

**RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN DE GAS NATURAL
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 1856-2015**

Lima, 07 de agosto del 2015

VISTOS:

El Expediente N° 201500088075, el Informe de Inicio de Procedimiento Sancionador N° 920-2015-OS-GFGN/DSMN de fecha 08 de julio de 2015, el escrito de registro N° 2015-88075 recibido con fecha 23 de julio de 2015, el Informe Técnico N° 51-2015-OS-GFGN/DSMN de fecha 23 de julio de 2015, el Informe Técnico de Análisis de Descargo N° 52-2015-OS-GFGN/DSMN de fecha 23 de julio de 2015 y el Informe Legal N° 1402-2015-OS-GFGN/ALGN de fecha 07 de agosto de 2015.

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES:

- 1.1. Con fecha 08 de julio de 2015, se notificó a la empresa Gas Natural de Lima y Callao S.A. (en adelante, GNLC) el Oficio N° 1273-2015-OS-GFGN/DSMN, al haberse detectado que la empresa GNLC no ha cumplido con preparar y proporcionar la información de carácter regulatorio correspondiente al segundo, tercer y cuarto trimestre del año 2011, conforme lo establece el Manual de Contabilidad Regulatoria aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 043-2009-OS/CD, razón por la cual incumplió con lo establecido en el artículo 46° del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por Decreto Supremo N° 040-2008-EM, lo que constituye ilícito administrativo sancionable tipificado en el numeral 1.8.1 de la Tipificación y Escala de Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, de conformidad con el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin.
- 1.2. A través del escrito de registro N° 201500088075, recibido el 22 de julio de 2015, GNLC formuló sus descargos a lo señalado en el Oficio N° 1273-2015-OS-GFGN/DSMN.

2. ARGUMENTOS DE LA EMPRESA SUPERVISADA:

- 2.1 La empresa GNLC señala que sí cumplió con presentar la información de carácter regulado, que si bien es cierto la información presentada no estuvo ceñida a la formalidad establecida, ésta si fue entregada a Osinergmin en su oportunidad tal y como el propio regulador lo ha reconocido. Agrega que, para acreditar lo señalado, presenta un cuadro informativo y adjunta un CD con los archivos y la información mediante la cual se logra acreditar que GNLC sí cumplió con presentar ante Osinergmin la documentación necesaria.

2.2 En el cuadro informativo, GNLC señala lo siguiente:

2.2.1. Respecto al segundo trimestre de 2011:

- a) Sobre el Anexo VIII: creyó inicialmente que el Anexo no le aplicaba, pero en su descargo indica que procede a complementar esta información con la información que adjunta en el CD (Anexos VIa y VIII – 2do Trim.xls).
- b) En cuanto a la coherencia de Información brindada en el Anexo II, IVa y V: en los archivos del CD que adjunta, archivo “Cuadro Anexos II, IVa y V – 2do Trim.xlsx”¹, en la hoja Anexo II GYP D señala que se puede revisar el cuadro, donde se muestra que la diferencia corresponde a USD 1’1012,474.24 de Costo de Venta de mercaderías y USD 5,594.72 por costo de prestación de servicios extratarifarios.

2.2.2. Respecto al tercer trimestre de 2011:

- a) En cuanto a que no ha señalado el tipo de costo que correspondía en el Anexo IVa (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 69’337,099.91): está cumpliendo con completar los títulos en el anexo, información que se puede ver en el CD que adjunta, en el archivo “Anexo IVa y V 3er Trim.xlsx.”² La información correspondía a costos de inversión, pero por hacerlo más nítido, en el envío no lo agregó a la misma hoja.
- b) Sobre que no informó respecto del costo de inversión en el Anexo IVa (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 36’879,137.34): GNLC refiere que el costo de inversión estuvo en un anexo independiente, pero que por hacer más nítida la información de la hoja, en el envío no se agregó este título en el Anexo IVa, dicha información se puede ver en el CD que adjunta, en el archivo “Anexo IVa y V 3er Trim.xlsx.”
- c) En cuanto a que no cumplió con informar sobre los gastos en el Anexo V (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 69’337,099.91): señala que ha completado el título en el Anexo y que correspondía a Costos de Inversión, que por hacerlo más nítido en el envío no se agregó a la misma hoja. Dicha información se puede ver en el CD que adjunta, en el archivo “Anexo IVa y V 3er Trim.xlsx.”
- d) Sobre no haber informado sobre los costos de inversión en el Anexo V (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 36’879,137.34): refiere que el costo de inversión estuvo en un anexo independiente, que ya cumplió con agregar el título en el mencionado anexo. Dicha información se puede ver en el CD que adjunta, en el archivo “Anexo IVa y V 3er Trim.xlsx.”
- e) En cuanto a la coherencia de la información brindada en el Anexo II, IV y V: señala que en el archivo del CD adjunto, en la hoja del Anexo II GYP D se puede revisar el cuadro, que los USD 18’554,081.97 es la suma de los costos de instalaciones internas por USD 7’279,697.42 más el costo de prestación de servicios tarifarios. Dicha información se encuentra en el archivo cuadro “Anexos II, IVa y V – 3er Trim.xlsx” del CD que adjunta.

¹ Si bien así lo denomina en el escrito de descargos, en el CD el nombre del archivo es “~\$Cuadro Anexos II, IVa y V - 2do Trim”.

² Así lo denomina en el escrito de descargos, pero en el CD el nombre del archivo es “Cuadro Anexos II, IVa y V - 3er Trim.xlsx”.

- f) En cuanto a que en el Anexo II no se ha informado de manera separada los costos tarifarios y extratarifarios: señala que el costo de prestación de servicios extratarifarios fue 0 para el periodo reportado.

2.2.3 Respecto al cuarto trimestre 2011:

- a) En cuanto a que no cumplió con presentar la información financiera dentro del plazo de 30 días calendario: señala que se presentó con unas horas de atraso, 10:52am.
- b) Sobre no haber informado el tipo de costos en el Anexo IVa (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 82'344,970.90): refiere que el costo de inversión estuvo en un anexo independiente, el cual se ha agregado al mismo anexo IVa. Dicha información se puede ver en el CD que adjunta, en el archivo Anexo IVa y V 4to Trim.xlsx.
- c) Sobre no haber informado el costo de inversión en el Anexo IVa (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 52'523,553.67): refiere que el costo de inversión estuvo en un anexo independiente, que se ha agregado al mismo anexo IVa. Dicha información se puede ver en el CD que adjunta, en el archivo Anexo IVa y V 4to Trim.xlsx.
- d) En cuanto a que no cumplió con informar sobre los gastos en el Anexo V (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 82'344,970.90): el costo de inversión estuvo en un anexo independiente, que se ha agregado al mismo anexo V. Dicha información se puede ver en el CD que adjunta, en el archivo Anexo IVa y V – 4to Trim.xlsx.
- e) Sobre no haber informado sobre los costos de inversión en el Anexo V (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 9'699,295.18): refiere que el costo de inversión estuvo en un anexo independiente, que ya cumplió con agregar el título en el mencionado anexo. Dicha información se puede ver en el CD que adjunta, en el archivo Anexo IVa y V – 4to Trim.xlsx.
- f) Sobre no haber informado en el Anexo II de manera separada los importes correspondientes de algunos rubros: señala que en la hoja Anexo II, de la información que se encuentra en el CD que adjunta, ha completado cada uno de los rubros. Dicha información se encuentra en el archivo Anexo II-4to Trim.xlsx.

2.3 GNLC manifiesta que es importante considerar que las acciones correctivas para evitar que esta situación vuelva a suceder, se implementaron desde el 2013 y desde ese año se viene cumpliendo a cabalidad con la presentación de la información de acuerdo con la formalidad que Osinergmin exige.

2.4 GNLC refiere que se debe analizar si el hecho de haber omitido de forma involuntaria con presentar en determinado formato al Osinergmin generó algún perjuicio o daño, sea al regulador o algún tercero. Evidentemente, la respuesta es categóricamente negativa, en la medida que GNLC cumplió con presentar la información requerida tal como el propio regulador ha reconocido en el escrito de imputación de cargos. Señala que, no es razonable que se les inicie un procedimiento administrativo sancionador, toda vez que cumplió con entregar la información requerida y necesaria al regulador. Agrega GNLC que, conforme al principio de razonabilidad, la supuesta infracción debería ser proporcional con los medios a emplear por el regulador. Sin embargo, la supuesta

conducta infractora en este caso no existe, siendo que sí cumplió con entregar la información, por lo que no se le debería sancionar.

- 2.5 GNLC señala que el principio de razonabilidad de la potestad sancionadora establece que se debe configurar una serie de requisitos para sancionar a un supuesto infractor, sin embargo, de la lectura del artículo 230° del Procedimiento Administrativo General Ley N° 27444, GNLC no se encuentra inmerso en alguna de estas causales, puesto que sí cumplió con entregar la información, sin causar daño alguno a la seguridad, perjuicio económico, intencionalidad de la conducta infractora y sin tener beneficio ilegalmente obtenido.
- 2.6 Finalmente, GNLC indica que por el principio de Informalismo no pueden primar las formas para que se entienda por cumplido determinado mandato, pues en su caso sí cumplió con entregar información relacionado a la Contabilidad Regulatoria, sin embargo careció de un aspecto meramente formal que no eliminó la verdad material de la existencia de la información. En el presente caso, Osinergmin sí contó con toda la información regulatoria correspondiente, independientemente del formato y la formalidad utilizada por GNLC.

3. ANÁLISIS:

3.1 Base normativa:

El artículo 46° del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, cuyo Texto Único Ordenado ha sido aprobado mediante Decreto Supremo N° 040-2008-EM, dispone lo siguiente:

Texto Único Ordenado del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos Decreto Supremo N° 040-2008-EM
<p><i>“Artículo 46.- El Concesionario debe presentar a Osinergmin, en forma trimestral lo siguiente:</i></p> <ul style="list-style-type: none"><i>a) Balance General.</i><i>b) Estado de Ganancias y Pérdidas por naturaleza y destino.</i><i>c) Flujo de fondos; y,</i><i>d) Otra información que Osinergmin considere conveniente.</i> <p><i>Igualmente, dentro de los veinte (20) primeros días calendario del mes de abril de cada año, deberá entregar a Osinergmin, los estados financieros del ejercicio anterior, debidamente auditados.</i></p> <p><i><u>Osinergmin establecerá los formatos y los medios tecnológicos mediante los cuales, el Concesionario deberá remitir dicha información.”</u></i></p>

En concordancia con el dispositivo anterior, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 043-2009-OS/CD se aprobó el “Manual de Contabilidad Regulatoria aplicable a los concesionarios de transporte de hidrocarburos por ductos y de distribución de gas natural por red de ductos” (en adelante, Manual de Contabilidad Regulatoria) que establece lo siguiente:

Manual de Contabilidad Regulatoria Resolución de Consejo Directivo N° 043-2009-OS/CD
<p>“III. ANEXOS DE LA INFORMACIÓN REGULATORIA</p> <p><i>(...) los anexos de la información que los concesionarios deberán presentar a Osinergmin en forma trimestral:</i></p>

Anexos:

Anexo I Balance General.
Anexo II Resultado Económico – Costo Por Destino.
Anexo III Resultado Económico – Costo Por Naturaleza.
Anexo IV Estado de Costo Combinado – Destino y Naturaleza (Cifras Ajustadas).
Anexo IVa. Estado de Costo Combinado – Destino y Naturaleza (Cifras Históricas).
Anexo V Estado de Costo Combinado – Naturaleza y Destino (Cifras Ajustadas).
Anexo Va. Estado de Costo Combinado – Naturaleza y Destino (Cifras Históricas).
Anexo VI Análisis de Inmuebles Maquinaria y Equipo (Cifras Ajustadas).
Anexo VIa. Análisis de Inmuebles Maquinaria y Equipo (Cifras Históricas).
Anexo VII Estado de Flujos de Efectivo – Por cada Actividad.
Anexo VIIa. Estado de Flujos de Efectivo – Por la Actividad de Operación.
Anexo VIII Inversiones en Nuevas Instalaciones
Anexo IX Ingresos Por Derechos de Conexión.
Anexo X Ingresos Por Aportes Financieros.

Asimismo, en la Sección D. del Manual de Contabilidad Regulatoria, se establece lo siguiente:

**Manual de Contabilidad Regulatoria
Resolución de Consejo Directivo N° 043-2009-OS/CD**

“D. INFORMACIÓN FINANCIERA Y OPERATIVA

Para propósitos de establecer las tarifas aplicables al transporte de hidrocarburos por ductos y a la distribución de gas por red de ductos, los concesionarios deberán preparar y presentar la información financiera y operativa dentro de los plazos que se indican más adelante.

El Concesionario debe presentar dentro de los treinta (30) días calendario del cierre de cada trimestre a Osinergmin, la siguiente información:

- a) Balance General;*
 - b) Estado de Ganancias y Pérdidas por naturaleza y destino;*
 - c) Flujo de fondos;*
 - d) Otras que Osinergmin considere convenientes.*
- (...)*

Conforme a lo expuesto, se advierte que GNLC se encuentra obligada a proporcionar a Osinergmin en forma trimestral la información establecida en el Manual de Contabilidad Regulatoria y en los anexos aprobados en dicho dispositivo, conforme al artículo 46° del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, cuyo Texto Único Ordenado ha sido aprobado mediante Decreto Supremo N° 040-2008-EM.

En tal sentido, cabe precisar que el incumplimiento de lo citado en los numerales precedentes, constituye uno de los supuestos de infracción administrativa sancionable por *“No proporcionar o proporcionar a destiempo o de forma parcial o en formatos diferentes a los aprobados, la información y/o documentación requerida por Osinergmin y/o por reglamentación”* tipificado con el numeral 1.8.1 de la Tipificación y Escala de Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD³, conforme a lo establecido en el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin.

³ La referida resolución fue modificada entre otras, por la Resolución de Consejo Directivo N° 262-2010-OS/CD, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 25 de noviembre de 2010, encontrándose tipificada dicha infracción igualmente en el numeral 1.8.1 del Anexo 1 de la citada resolución.

3.2 **Hecho Acreditado:**

De la revisión de los escritos de registro N° 201100097855, 201100142159 y 201200014893 correspondientes a los estados financieros del segundo, tercer y cuarto trimestre del año 2011 respectivamente, y conforme a lo indicado en el Informe Técnico de Análisis de Descargo N° 52-2015-GFGN/DSMN, se ha verificado que la empresa GNLC no ha cumplido con preparar y proporcionar la información de carácter regulatorio correspondiente al segundo, tercer y cuarto trimestre del año 2011, conforme lo establece el Manual de Contabilidad Regulatoria, razón por la cual incumplió con lo establecido en el artículo 46° del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por Decreto Supremo N° 040-2008-EM, toda vez que:

Segundo Trimestre de 2011:

- i) *No brindó información* sobre Inversiones en Nuevas Instalaciones en dólares americanos al 30 de junio de 2011, toda vez que, en el “Anexo VIII Inversiones en Nuevas Instalaciones” señaló que No Aplica; lo que no resulta coherente con la información alcanzada en otros anexos⁴. En ese sentido, GNLC no ha cumplido con preparar y presentar la información que debía ser consignada en el Anexo VIII.
- ii) *La información brindada no es coherente*, toda vez que las cifras referidas al Costo de Operación y Mantenimiento no coinciden, ya que en el “Anexo II - Estado de Ganancias y Pérdidas por Destino” se detallan tres conceptos del Costo de Operación y Mantenimiento que suman US\$ 13'526,938.45⁵, sin embargo en el “Anexo V - Estado de Costo Combinado – Naturaleza y Destino (Cifras Ajustadas)” y en el “Anexo IVA - Estado de Costo Combinado – Destino y Naturaleza (Cifras Históricas)” GNLC informa que el Costo de Operación y Mantenimiento es de US\$ 7'204,728.53.

Tercer Trimestre de 2011:

- iii) En el “Anexo IVA - Estado de Costo Combinado – Destino y Naturaleza (Cifras Históricas)” *por un total de US\$ 69'337,099.91 no ha cumplido con informar* si los costos señalados son Costos de Inversión, Costos de Operación y Mantenimiento, Margen Comercial o Gastos administrativos.
- iv) En el “Anexo IVA - Estado de Costo Combinado – Destino y Naturaleza (Cifras Históricas)” *por un total de US\$ 36'879,137.34 no ha cumplido con informar* el Costo de Inversión.
- v) En el “Anexo V - Estado de Costo Combinado – Naturaleza y Destino (Cifras Ajustadas)” *por un total de US\$ 69'337,099.91, no ha cumplido con informar* en los gastos por Naturaleza a la Variación de Existencias, Valuación de Activos y Provisiones, y Gastos Financieros.

⁴ Por ejemplo, en el Anexo V – Estado de Costo Combinado - Naturaleza y Destino (Cifras Ajustadas) en dólares americanos al 30 de junio de 2011, se ha detallado algunos costos de inversión.

⁵ Costo de productos manufacturados (de acuerdo a la Nota 23 a los Estados Financieros por los años terminados al 30 de junio de 2011, que la empresa GNLC informó a la Superintendencia de Mercado y Valores y que se encuentra en <http://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/temp/Notas%20EEFF.pdf>, como “Costo de Servicio de Instalación” el importe de \$5,310 millones de dólares americanos, los cuales concuerdan con el “Costo de productos manufacturados”), Costo de prestación de servicios tarifarios y Costo de prestación de servicios extratarifarios.

- vi) En el “Anexo V - Estado de Costo Combinado – Naturaleza y Destino (Cifras Ajustadas)” por un total de US\$ 36’879,137.34, *no ha cumplido con informar el Costo de Inversión.*
- vii) La *información brindada no es coherente*, toda vez que las cifras referidas al Costo de Operación y Mantenimiento no coinciden, ya que en el “Anexo II - Estado de Ganancias y Pérdidas por Destino al 30 de Setiembre de 2011” se detallan tres conceptos del Costo de Operación y Mantenimiento que suman US\$ 18’554,081.97⁶, sin embargo en el “Anexo V - Estado de Costo Combinado – Naturaleza y Destino (Cifras Ajustadas)” y en el “Anexo IVa - Estado de Costo Combinado – Destino y Naturaleza (Cifras Históricas) al 30 de setiembre del 2011” GNLC informa que el Costo de Operación y Mantenimiento es de US\$ 10’767,732.56.
- viii) En el “Anexo II - Estado de Ganancias y Pérdidas por Destino al 30 de Setiembre de 2011”, GNLC no informa el monto que le corresponde al “costo de prestación de servicios tarifarios” ni el monto del “costo de prestación de servicios extratarifarios”, toda vez que ha colocado un solo monto para los dos, debiendo haber informado sobre cada uno conforme se estableció en el Anexo II aprobado.

Cuarto Trimestre de 2011:

- ix) *No cumplió con presentar la información* financiera dentro del plazo de 30 días calendario establecido en la Sección D del Manual de Contabilidad Regulatoria, toda vez que, presentó el 31 de enero de 2012 la información financiera del cuarto trimestre del año 2011, cuya fecha de cierre fue el 31 de diciembre de 2011.
- x) En el “Anexo IVa - Estado de Costo Combinado – Destino y Naturaleza (Cifras Históricas)” por un total de US\$ 82’344,970.90 *no ha cumplido con informar si los costos señalados son Costos de Inversión, Costos de Operación y Mantenimiento, Margen Comercial, Gastos Administrativos o Gastos Financieros.*
- xi) En el “Anexo IVa - Estado de Costo Combinado – Destino y Naturaleza (Cifras Históricas)” por un total de US\$ 52’523,553.67 *no ha cumplido con informar el Costo de Inversión.*
- xii) En el “Anexo V - Estado de Costo Combinado – Naturaleza y Destino (Cifras Ajustadas)” por un total de US\$ 82’344,970.90, *no ha cumplido con informar en los gastos por Naturaleza a la Variación de Existencias, Valuación de Activos y Provisiones, y Gastos Financieros.*
- xiii) En el “Anexo V - Estado de Costo Combinado – Naturaleza y Destino (Cifras Ajustadas)” por un total de US\$ 9’699,295.18, *no ha cumplido con informar el Costo de Inversión.*
- xiv) En el “Anexo II - Estado de Ganancias y Pérdidas por Destino al 31 de diciembre de 2011”, GNLC *no informó de manera separada* los importes correspondientes a los Ingresos en “Venta de Productos Manufacturados”, “Venta de Productos de Extracción”, “Prestación de Servicios Tarifarios”, “Prestación de Servicios Extratarifarios”, “Derechos de Conexión” e “Ingresos

⁶ Costo de productos manufacturados (este concepto incluye a “Costo de Servicio de Instalación” por el importe de \$7,280 millones de dólares americanos y al “Costo de Suministros” el importe de \$3,649 millones de dólares americanos , importes obtenidos de la Nota 23 a los Estados Financieros que se encuentra en <http://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/temp/Notas%202011-Q3.pdf>), Costo de prestación de servicios tarifarios y Costo de prestación de servicios extratarifarios.

por Margen Comercial” y Costos en “Costo de Productos Manufacturados”, “Costo de Venta de Productos de Extracción”, “Costo de Prestación de Servicios Tarifarios”, “Costo de Prestación de Servicios Extratarifarios” y “Costo Margen Comercial”.

3.3 Análisis de los descargos presentados:

3.3.1 La Resolución de Consejo Directivo N° 043-2009-OS/CD, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 23 de marzo de 2009, así como en el portal web del Osinergmin, que aprobó el Manual, es aplicable y de obligatorio cumplimiento por parte de los concesionarios de transporte de hidrocarburos por ductos y de distribución de gas natural por red de ductos, desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano, de conformidad con el artículo 109° de la Constitución Política del Perú.

3.3.2 En tal sentido, Osinergmin a través del Manual (Sección III) estableció que los anexos con la Información Regulatoria debían ser presentados en forma trimestral, para cada una de las operaciones, de acuerdo con cada actividad específica que realizan los concesionarios. Por ello, la empresa GNLC tenía pleno conocimiento de los Anexos, la información recogida en ellos, la oportunidad de entrega y la forma cómo debía presentar la información requerida.

3.3.3 De la afirmación de GNLC recogida en los numerales 2.1, 2.4 y 2.6 de la presente Resolución, sobre la aplicación del Principio de Informalismo, regulado en el numeral 1.6 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, se debe mencionar que si bien las normas procedimentales se interpretan de modo favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados siempre que no se afecten derechos de terceros o el interés público, en el presente caso, la Resolución de Consejo Directivo N° 043-2009-OS/CD establece específicamente qué información y a través de qué formatos se debe presentar, lo que no ha ocurrido en el presente caso con la presentación de información por parte de GNLC.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que el Manual de Contabilidad Regulatoria establece que los concesionarios deberán cumplir con (i) preparar y (ii) presentar la información financiera y operativa dentro de los (iii) plazos y en los (iv) anexos aprobados, lo que ha sido definido mediante el establecimiento de diversos anexos conteniendo, cada uno de ellos, información distinta a la recogida en otros anexos, de allí que no sea posible inclusive sustituir un anexo por otro. Por tanto, y dado que el Manual no establece excepciones a la presentación de los anexos y la información que comprenden, y conforme a lo establecido en el numeral 3.2 de la presente resolución, debe concluirse que la empresa GNLC no ha presentado la información requerida en el marco normativo y en la forma establecida para los fines regulatorios, por lo que no cabe la aplicación del principio de informalismo, siendo por ello inadmisibles la presentación realizada por la empresa GNLC.

3.3.4 Corresponde indicar que el artículo 9° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin aprobado por Resolución de Consejo

Directivo N° 272-2012-OS/CD establece que la responsabilidad por el incumplimiento de las leyes, reglamentos, resoluciones, contratos de concesiones y demás obligaciones establecidas en normas bajo el ámbito de competencia de Osinergmin es objetiva, en el sentido que únicamente es necesario constatar el incumplimiento de las mismas para que se configure la infracción administrativa y se impute la responsabilidad al administrado.

- 3.3.5 De acuerdo a lo expuesto, se puede afirmar que de los argumentos y justificaciones esgrimidos por la empresa GNLC en sus descargos, resumidos en los puntos 2.1, 2.2, 2.3, 2.4 y 2.6 de la presente Resolución, se desprende el reconocimiento expreso de la comisión de la infracción, toda vez que GNLC ha aceptado que la información de carácter regulatorio correspondiente al segundo, tercer y cuarto trimestre de 2011, no ha sido presentada conforme lo establece el Manual de Contabilidad Regulatoria.
- 3.3.6 Asimismo, respecto a lo alegado por la empresa fiscalizada en el numeral 2.2 de la presente Resolución, cabe señalar que la presentación del CD con los archivos subsanando la información de los anexos ya presentados, no la exime de responsabilidad, toda vez que la misma no fue alcanzada al momento de presentar los informes financieros del segundo, tercer y cuarto trimestre del año 2011; además el cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni substraer la materia sancionable, conforme a lo establecido en el artículo 8° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD.

Además, conforme a lo indicado en el Informe Técnico de Análisis de Descargo N° 52-2015-GFGN/DSMN, respecto a la información remitida en el CD que adjuntó a sus descargos, cabe realizar algunas indicaciones: **i)** no se ha podido visualizar el archivo “~\$Cuadre Anexos II, IVa y V - 2do Trim”, porque se encuentra dañado; no obstante de la revisión de la información remitida en el segundo trimestre de 2011 se confirma que no es coherente, toda vez que sigue existiendo la diferencia de US\$ 6,322,209.92, ya que si bien GNLC confirma que el Costo de Operación y Mantenimiento informado en el Anexo II es de US\$13'526,938.45, en el Estado de Costo Combinado informa por el importe de US\$7'204,728.53. **ii)** se revisó el archivo “Cuadre Anexos II, IVa y V - 3er Trim.xlsx”, no obstante si bien GNLC confirma que el Costo de Operación y Mantenimiento es de US\$ 18,553,779.39, en el Estado de Costo Combinado en el “Anexo V - Estado de Costo Combinado – Naturaleza y Destino (Cifras Ajustadas)” y en el “Anexo IVa - Estado de Costo Combinado – Destino y Naturaleza (Cifras Históricas) al 30 de setiembre del 2011” GNLC informa que el Costo de Operación y Mantenimiento es de US\$ 10'767,732.56, manteniendo la falta de coherencia de la información en los anexos. **iii)** En el Anexo II - Estado de Ganancias y Pérdidas por Destino al 30 de Setiembre de 2011, indicó que el costo de servicio extra-tarifario es cero, pero al momento que presentó la información del trimestre no identificó cada costo. Por tanto, lo alegado por GNLC no desvirtúa los incumplimientos detallados en el numeral 3.2 de la presente Resolución.

- 3.3.7 Sobre lo alegado de manera específica por la empresa en el numeral 2.2 de la presente Resolución, con relación a cada uno de los trimestres objeto de evaluación en el presente caso, y teniendo en cuenta lo indicado líneas arriba, cabe señalar lo siguiente:

Respecto al segundo trimestre de 2011:

- a) Anexo VIII: lo argumentado por la empresa GNLC no la exime de responsabilidad administrativa conforme a lo señalado en los numerales 3.3.2, 3.3.4 y 3.3.6 de la presente Resolución.
- b) En cuanto a la falta de coherencia de la información brindada en el Anexo II, IVa y V: lo argumentado por GNLC no desvirtúa el incumplimiento verificado, conforme a lo indicado en el numeral 3.3.6 de la presente Resolución.

Respecto al tercer trimestre de 2011:

- a) Respecto a no haber señalado el tipo de costo que correspondía en el Anexo IVa, no haber informado respecto del costo de inversión en el Anexo IVa (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 36'879,137.34), no haber cumplido con informar sobre los gastos en el Anexo V (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 69'337,099.91) y no haber informado sobre los costos de inversión en el Anexo V (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 36'879,137.34): lo alegado por GNLC no la exime de responsabilidad administrativa, conforme a lo señalado en el numeral 3.3.4 y en el primer párrafo del numeral 3.3.6 de la presente Resolución.
- b) En cuanto a la coherencia de la información brindada en el Anexo II, IV y V; y a que en el Anexo II no se ha informado de manera separada los costos tarifarios y extratarifarios: lo argumentado por GNLC no desvirtúa el incumplimiento verificado, conforme a lo indicado en el numeral 3.3.6 de la presente Resolución.

Respecto al cuarto trimestre 2011:

- a) En cuanto a que no cumplió con presentar la información financiera dentro del plazo de 30 días calendario: En el Manual de Contabilidad Regulatoria (Sección D. INFORMACIÓN FINANCIERA Y OPERATIVA) se establece que el concesionario debe presentar dentro de los treinta (30) días calendario del cierre de cada trimestre a Osinergmin. Sin embargo, GNLC presentó la información financiera del *cuarto trimestre del año 2011*, el 31 de enero de 2012 a las 10:52am, es decir un día después de vencido el plazo establecido en la norma.
- b) Sobre no haber informado el tipo de costos en el Anexo IVa (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 82'344,970.90), no haber informado el costo de inversión en el Anexo IVa (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 52'523,553.67), no haber cumplido con informar sobre los gastos en el Anexo V (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 82'344,970.90) y no haber informado sobre los costos de inversión en el Anexo V (Anexo en el que se señala el monto de US\$ 9'699,295.18): lo alegado por GNLC no la exime de responsabilidad administrativa,

conforme a lo señalado en el numeral 3.3.4 y en el primer párrafo del numeral 3.3.6 de la presente Resolución.

- c) Sobre no haber informado en el Anexo II de manera separada los importes correspondientes de algunos rubros: lo alegado por la empresa GNLC no la exime de responsabilidad administrativa, conforme a lo señalado en los numerales 3.3.4 y 3.3.6 de la presente Resolución.

3.3.8 Con relación a la aplicación del principio de razonabilidad, señalado en los puntos 2.4 y 2.5 de la presente resolución, cabe mencionar que conforme al análisis desarrollado en los párrafos precedentes, se ha verificado que la empresa GNLC no ha presentado la información del segundo, tercer y cuarto trimestre del año 2011 conforme a lo establecido en el Manual de Contabilidad aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 043-2009-OS/CD, por tanto corresponde la aplicación de las sanciones respectivas por las infracciones incurridas.

3.3.9 Se debe indicar que el presente procedimiento administrativo sancionador se enmarca estrictamente en el ordenamiento jurídico que regula el régimen sancionador de competencia de Osinergmin, dentro del cual se encuentra la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD y modificatorias, a través de la cual se aprobó la Tipificación y Escala de Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural, en la cual se han establecido taxativamente las infracciones en las que se podrían incurrir y se han determinado las posibles sanciones a imponerse en caso se comprobara la responsabilidad administrativa, con objetividad y en observancia, entre otros, del Principio de Razonabilidad, de acuerdo a lo recogido en el numeral 1.4 del artículo 1° y numeral 3 del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

3.4 Como consecuencia de lo expuesto, corresponde sancionar a GNLC al haberse acreditado el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 46° del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por Decreto Supremo N° 040-2008-EM, al no haber presentado la información del segundo, tercer y cuarto trimestre del año 2011 conforme a lo establecido en el *“Manual de Contabilidad Regulatoria aplicable a los concesionarios de transporte de hidrocarburos por ductos y de distribución de gas natural por red de ductos”* aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 043-2009-OS/CD, lo que constituye infracción administrativa sancionable tipificada como *“No proporcionar o proporcionar a destiempo o de forma parcial o en formatos diferentes a los aprobados, la información y/o documentación requerida por Osinergmin y/o por reglamentación”*, en el numeral 1.8.1 de la Tipificación y Escala de Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD.

3.5 En el caso de la infracción administrativa contemplada en el numeral 1.8.1 de la Tipificación y Escala de Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural de Osinergmin, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, se ha establecido como sanción posible una multa de hasta 3600 UIT (Tres mil seiscientas Unidades Impositivas Tributarias).

- 3.6 Al respecto, en el numeral 3 del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, modificada mediante Decreto Legislativo N° 1029, se consagra el Principio de Razonabilidad, el cual establece que 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; asimismo, que la aplicación de las sanciones impuestas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción estableciendo, en orden de prelación, criterios que se deben tomar en cuenta para su graduación, tales como la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, el perjuicio económico causado, la repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción, las circunstancias de la comisión de la infracción, el beneficio ilegalmente obtenido y la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.
- 3.7 Por tanto, de conformidad con lo establecido en el numeral 6.2. del artículo 6° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el cálculo de la multa se encuentra sustentado y detallado en el Informe Técnico N° 51-2015-GFGN/DSMN de fecha 23 de julio de 2015, el mismo que se resume a continuación:

3.7.1 Cálculo del Factor B

Se ha considerado el costo evitado compuesto de dos elementos: (i) El costo de un servicio contable que adapte la información contable de la empresa de acuerdo a lo establecido en el Manual de Contabilidad Regulatoria, y (ii) El costo por el Mantenimiento y la Licencia de un Software contable que permite adaptar la información contable al formato del Manual de Contabilidad Regulatoria exigido:

Costo evitado derivado de la Infracción ⁷	
Costo evitado a Julio 2015 ⁸ (S/.)	16,065.79

3.7.2 Cálculo del Factor P

Para la determinación de Factor *P*, se ha tomado en consideración la probabilidad de detección de la infracción al 100%; toda vez que los estados financieros son presentados trimestralmente y son revisados en su totalidad por Osinergmin, razón por la cual la probabilidad de detección es igual a uno (**Factor P = 1**).

3.7.3 Cálculo del Factor A

Los factores atenuantes y agravantes (**F**) relativos al comportamiento de la empresa se muestran en el Cuadro "Cálculo del Factor A"⁹. Los resultados de la calificación de los agravantes y atenuantes establecen un Factor A estimado de 1.11.

3.7.4 Cálculo de la Multa 1: Por el incumplimiento del segundo trimestre de 2011

⁷ El costo ha considerado el costo de Servicios contables (Fuente: Página web de Osinergmin: <http://www2.osinerg.gob.pe/procedimientos-regulatorios/Fijación-de-tarifas-de-Distribución-de-Gas-Natural/Fijación-de-las-tarifas-de-distribución-de-gas-natural-de-Lima-y-Callao,-para-el-periodo-2014-2018/Informe-del-Consultor--página-97,-cuadro-6.11,-código-3.4>) y el costo Mantenimiento y la Licencia de un Software contable (Fuente: Página web de Osinergmin: <http://www2.osinerg.gob.pe/procedimientos-regulatorios/Fijación-de-tarifas-de-Distribución-de-Gas-Natural/Fijación-de-las-tarifas-de-distribución-de-gas-natural-de-Lima-y-Callao,-para-el-periodo-2014-2018/Informe-del-Consultor--página-97,-cuadro-6.11,-código-2.4>)

⁸ Fecha en la que se realiza el cálculo de la multa.

⁹ El cuadro señalado se encuentra en el numeral 1.1.3 del Informe Técnico N° 51-2015-GFGN/DSMN.

Con los datos obtenidos en los numerales 3.7.1, 3.7.2 y 3.7.3 es posible calcular la multa para el segundo trimestre de 2011, habiéndose determinado que corresponde imponer una multa equivalente de **4.63 UIT** (Cuatro con sesenta y tres centésimas Unidades Impositivas Tributarias).

3.7.5 Cálculo de la Multa 2: Por el incumplimiento del tercer trimestre de 2011

Con los datos obtenidos en los numerales 3.7.1, 3.7.2 y 3.7.3 es posible calcular la multa para el tercer trimestre de 2011, habiéndose determinado que corresponde imponer una multa equivalente de **4.48 UIT** (Cuatro con cuarenta y ocho centésimas Unidades Impositivas Tributarias).

3.7.6 Cálculo de la Multa 3: Por el incumplimiento del cuarto trimestre de 2011

Con los datos obtenidos en los numerales 3.7.1, 3.7.2 y 3.7.3 es posible calcular la multa para el cuarto trimestre de 2011, habiéndose determinado que corresponde imponer una multa equivalente de **4.32 UIT** (Cuatro con treinta y dos centésimas Unidades Impositivas Tributarias).

De conformidad con lo establecido en el artículo 13° literal c) de la Ley de Creación de Osinergmin, Ley N° 26734, en la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, Ley N° 27332, y modificatorias, en la Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de OSINERGMIN, Ley N° 27699, en la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, y en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD;

En uso de las atribuciones otorgadas mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 073-2015-OS/CD, en concordancia con el artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 181-2012-OS/CD;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Sancionar a la empresa Gas Natural de Lima y Callao S.A. con una multa ascendente a **4.63 UIT** (Cuatro con sesenta y tres centésimas Unidades Impositivas Tributarias), vigentes a la fecha de pago, por haberse verificado el incumplimiento a lo establecido en el artículo 46° del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por Decreto Supremo N° 040-2008-EM, respecto a la información del segundo trimestre de 2011, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Código de Infracción: 15-00088075-01

Artículo 2°.- Sancionar a la empresa Gas Natural de Lima y Callao S.A. con una multa ascendente a **4.48 UIT** (Cuatro con cuarenta y ocho centésimas Unidades Impositivas Tributarias), vigentes a la fecha de pago, por haberse verificado el incumplimiento a lo establecido en el artículo 46° del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por Decreto Supremo N° 040-2008-EM, respecto a la información del tercer trimestre de 2011, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Código de Infracción: 15-00088075-02

Artículo 3°.- Sancionar a la empresa Gas Natural de Lima y Callao S.A. con una multa ascendente a **4.32 UIT** (Cuatro con treinta y dos centésimas Unidades Impositivas Tributarias), vigentes a la fecha de pago, por haberse verificado el incumplimiento a lo establecido en el artículo 46° del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por Decreto Supremo N° 040-2008-EM, respecto a la información del cuarto trimestre de 2011, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Código de Infracción: 15-00088075-03

Artículo 4°.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la cuenta corriente N° 193-1510302-0-75 del Banco de Crédito del Perú o en la cuenta recaudadora del Scotiabank S.A.A., dichos importes deberán cancelarse en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente resolución y el código de infracción.

Artículo 5°.- De conformidad con el numeral 42.4 del artículo 42° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD, la multa se reducirá en un 25% si se cancela el monto de la misma dentro del plazo fijado en el artículo anterior y la empresa sancionada no impugna administrativamente la presente resolución.

«image:osifirma»

Fidel Amésquita Cubillas
Gerente de Fiscalización de Gas Natural (e)