

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 103-2018-OS/CD**

Lima, 18 de junio de 2018

CONSIDERANDO:

1.- ANTECEDENTES

Que, en fecha 13 de abril de 2018, fue publicada en el diario oficial El Peruano la Resolución N° 056-2018-OS/CD (“RESOLUCIÓN”), mediante la cual, entre otras disposiciones, se fijaron los Precios en Barra y peajes del Sistema Principal de Transmisión (“SPT”), así como sus fórmulas de actualización, para el período mayo 2018 – abril 2019;

Que, con fecha 07 de mayo de 2018, la empresa Electro Oriente S.A. (“ELECTRO ORIENTE”) interpone recurso de reconsideración contra la RESOLUCIÓN, en donde, además, solicitó el uso de la palabra, el cual fue otorgado el 29 de mayo en sesión de Consejo Directivo; siendo materia del presente acto administrativo el análisis y decisión del citado medio impugnativo.

2.- RECURSO DE RECONSIDERACIÓN Y ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, ELECTRO ORIENTE solicita en su recurso de reconsideración, en los siguientes extremos:

1. Se considere, para el cálculo de la tarifa en barra aislada de Electro Oriente, el cargo FISE dentro del costo de combustible.
2. Se considere para el cálculo de las tarifas en barra de todos los sistemas aislados, los costos financieros del combustible.
3. Se mantengan las eficiencias de combustible considerados en las regulaciones tarifarias anteriores, para las tarifas en barra de todos los sistemas aislados.
4. Se declare la nulidad de la Resolución 056 y se proceda a:
 - a. Declarar que la Compensación por Cargo de Confiabilidad de la Cadena de Suministro (compensación por generación adicional) no incluya la valorización del peaje de conexión al SPT, SGT y cargos complementarios, como ingreso de la instalación de generación adicional en San Martín, instalada en virtud de las Resoluciones Ministeriales N° 368-2015-MEM/DM y 159-2016-MEM/DM.
 - b. Declarar que la Compensación por Generación Adicional no debe incluir la valorización de potencia coincidente y energía empleando Tarifas en Barra Aislada aplicable a Electro Oriente como ingreso de la instalación de generación adicional en Iquitos, instalada en virtud de las Resoluciones Ministeriales N° 222-2015-MEM/DM y 265-2016-MEM/DM.

Como consecuencia de lo indicado en el párrafo precedente, la impugnante señala que Osinergmin deberá proceder a reformular la Resolución 056, sustituyendo, en el Informe N° 173-2018-GRT, la liquidación realizada empleando el monto de la valorización en barra aislada, por la liquidación empleando la Tarifa en Barra del Sistema Eléctrico Iquitos (Tarifa Típico E) en el periodo entre agosto de 2015 y 2017.

2.1 CONSIDERAR EL CARGO FISE EN LOS COSTOS DEL COMBUSTIBLE

2.1.1 SUSTENTO DE PETITORIO

Que, ELECTRO ORIENTE señala que en los archivos de cálculo que sustentan la tarifa en barra aislada de dicha empresa, específicamente aquellas donde el tipo de generación incluye generación térmica: “Típico A”, “Típico E”, “Típico I”, “Típico K” y “Típico L”, el precio del combustible en planta fijado por Petroperú no se está considerando el cargo FISE, cargo que es aplicado por Petroperú en todas las facturas de venta de combustibles. Para demostrar lo mencionado anteriormente ELECTRO ORIENTE adjunta copia de las facturas de compra de combustible en las plantas de Petroperú, en las cuales se observa que estos están afectados por el cargo FISE;

Que, en función de lo expuesto, ELECTRO ORIENTE solicita se calcule las tarifas en barra de sus sistemas aislados considerando el cargo FISE al precio del combustible en planta de Petroperú.

2.1.2 ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, en los cálculos del precio de generación de los Sistemas Aislados Típicos, corresponde considerar el cargo FISE a los combustibles para dichos sistemas aislados. Cabe señalar que, mediante Ley N° 29852, se crea Fondo de Inclusión Social Energético (FISE) como un sistema de compensación energética que permite brindar seguridad al sistema; así como, de un esquema de compensación social y de servicio universal para los sectores más vulnerables de la población;

Que, la Ley N° 29852, en el numeral 4.2 del Artículo 4, establece el recargo al transporte por ductos de los productos líquidos derivados de hidrocarburos y líquidos de gas natural, equivalente a USD 1,00 por barril a los mencionados productos. Dispone, además, que el recargo se aplicará en cada venta primaria que efectúen los productores e importadores, y será trasladado en los precios de los hidrocarburos líquidos;

Que, siendo el origen del cargo FISE legalmente establecido por ley y habiendo ELECTRO ORIENTE demostrado, mediante copia de las facturas de compra de combustibles a Petroperú, que dicho cargo está incluido en la facturación, corresponde su inclusión en los costos de los combustibles;

Que, por lo tanto, corresponde disponer la inclusión del cargo FISE en el costo de los combustibles utilizados para generación eléctrica en los sistemas;

Que, por lo expuesto, este extremo del recurso debe ser declarado fundado.

2.2 CONSIDERAR LOS COSTOS FINANCIEROS DE LOS COMBUSTIBLES

2.2.1 SUSTENTO DE PETITORIO

Que, manifiesta ELECTRO ORIENTE, la compra de combustible empleado para la generación eléctrica tiene un costo financiero que al ser un costo real es siempre reconocido al momento de determinar las tarifas en barra del SEIN, y éste es un costo que representa el costo asociado al inmovilizado monetario, entre el momento en que se realiza la compra del combustible y el momento en que se realiza su cobro a través de la energía;

Que, además, menciona que los costos financieros de combustibles para el sistema eléctrico de Iquitos, ha venido siendo reconocido dentro del costo del combustible en las regulaciones anteriores y dentro del concepto denominado “Costos de Gastos Administrativos”;

Que, asimismo, para la inclusión de los costos financieros ELECTRO ORIENTE presenta una fórmula en función del Precio en Planta del combustible, el costo de transporte y la tasa anual de 12%, con la cual determina el costo financiero de combustible para un periodo de 25 días;

Que, en función de lo expuesto, ELECTRO ORIENTE solicita se incluya el costo financiero del combustible para las tarifas en barra de todos sus sistemas aislados.

2.2.2 ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, el reconocimiento de los costos financieros dentro de los de costos de combustibles de las centrales termoeléctricas, se aplican a todas las centrales del SEIN, en donde se aplica el Procedimiento Técnico del COES N° 31 "Cálculo de los Costos Variables de las Unidades de Generación del COES" (PR-31);

Que, en este sentido corresponde también reconocer este mismo costo financiero, a las centrales del sistema de aislado de ELECTRO ORIENTE, para lo cual se adecua conforme a las condiciones de los sistemas aislados, donde a diferencia del SEIN, las compras de combustibles tienen que realizarse con una mayor anticipación debido estar ubicados en lugares más alejados;

Que, en este sentido, como resultado del análisis, este petitorio debe ser declarado fundado.

2.3 MANTENER LA EFICIENCIA DEL COMBUSTIBLE DE LOS SISTEMAS MENORES IGUAL A LAS FIJACIONES ANTERIORES

2.3.1 SUSTENTO DE PETITORIO

Que, ELECTRO ORIENTE solicita que se considere la eficiencia del combustible el valor 13,74 kWh/galón que corresponde al valor utilizado por Osinergmin desde la fijación de Tarifas en Barra de 2014, inclusive hasta la prepublicación de la fijación de Tarifas en Barra de 2018. Además; menciona que, para el proceso de Fijación de Tarifas en Barra 2018, Osinergmin ha considerado un valor de eficiencia de combustible el 14,76 kWh/galón sin que haya argumentado técnicamente la modificación del rendimiento de sus unidades de generación térmica;

Que, ELECTRO ORIENTE menciona también que el valor de eficiencia de 13,74 kWh/galón fue definido por Osinergmin en el proceso de fijación de Tarifas en Barra de 2014. Por tanto, solicita a Osinergmin que para el cálculo de las tarifas en barra de todos los sistemas aislados menores de ELECTRO ORIENTE (Tarifas "Típico A", "Típico I", "Típico L" y "Típico K"), se siga manteniendo como eficiencia de los combustibles el valor de 13,74 kWh /galón.

2.3.2 ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, para la presente fijación tarifaria se han actualizado los costos de inversión de las centrales de generación que abastecen a los sistemas aislados; como consecuencia de ello, se han incrementado los costos fijos en 12%, los cuales son cubiertos por la tarifa a través del precio de la potencia, el cual ha tenido una variación de 24,48 S//kW-mes a 27,40 S//kW-mes;

Que, es necesario indicar que para la fijación de tarifas en barra se consideran costos de inversión de grupos de generación térmica eficientes, y se toman en cuenta costos de mantenimiento según recomendaciones del fabricante por lo que, los costos de operación y mantenimiento corresponden a grupos operados y mantenidos de manera eficiente;

Que, por este motivo, la eficiencia del combustible que se considera en la presente fijación de Tarifas en Barra corresponde a valores que utilizan grupos generadores eficientes y que no corresponde a los valores de eficiencia de combustible que podría obtener un administrado en el campo;

Que, sin embargo, se ha revisado el valor de eficiencia de combustible de 14,76 kWh/galón, impugnado por la recurrente y se ha verificado que ésta corresponde a un grupo operando en condiciones a nivel del mar. Por tanto, considerando la información disponible por la empresa, se ha realizado el ajuste correspondiente a las condiciones en la selva y comparado con la eficiencia considerada en las fijaciones anteriores;

Que, el rendimiento de los grupos nuevos se encuentra en el rango de 13,31 kWh/galón a 13,95 kWh/galón operando al 75% de carga PRIME. Asimismo, el valor del rendimiento de 13,74 kWh/gal, solicitado por la recurrente, se encuentra dentro de dicho rango. Por tanto, no amerita realizar ningún cambio;

Que, es necesario señalar que el grupo electrógeno CAT Modelo C18 posee el mayor rendimiento al 75% de carga, a su vez esta marca ha sido introducida hace muchos años y se encuentra presente en los sistemas aislados;

En este sentido, como resultado del análisis, este petitorio debe ser declarado fundado.

2.4 NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

2.4.1 INCLUSIÓN EL INGRESO DE PEAJE SPT EN LA COMPENSACIÓN DEL CARGO DE CONFIABILIDAD DEL SISTEMA SAN MARTIN

2.4.1.1 SUSTENTO DE PETITORIO

Que, ELECTRO ORIENTE indica en base a la Resolución 140-2015-OS/CD, que Osinergmin debe realizar una estimación de los ingresos de transferencias, ingreso tarifario o peajes para el referido Año Tarifario, y, según el artículo 9, se debe realizar una liquidación del saldo al final de cada Año Tarifario;

Que, en base a ello, ELECTRO ORIENTE señala que Osinergmin de forma totalmente contraria a lo establecido por sus propias normas, mediante la RESOLUCIÓN con ocasión del Año Tarifario entre mayo de 2018 y abril de 2019, procede a liquidar cobros estimados para Peaje de Conexión al Sistema Principal de Transmisión, Sistema Garantizado de Transmisión y cargos complementarios (“Valorización PCSPT”), del periodo entre agosto de 2015 y octubre de 2017, excediendo el Año Tarifario anterior al que es materia de la fijación;

Que, en ese sentido ELECTRO ORIENTE, menciona que queda claro como Osinergmin contraviene sus propios procedimientos, en atención a esta vulneración a la normativa vigente, corresponde que en atención al artículo 10.1 del TULO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, la Resolución Impugnada sea declarada nula por contravenir la norma reglamentaria contenida en la Resolución N° 044-2014-EM;

Que, además, ELECTRO ORIENTE agrega, que al incorporar dentro de la Resolución Impugnada una “liquidación” de periodos que exceden el Año Tarifario revisado, Osinergmin está en la práctica, revocando Resoluciones Pasadas; adiciona que la revocación se ha realizado de manera irregular, toda vez que, no se puede verificar que su emisión se fundamente en algunas de las causales, según el artículo 212 del TULO de la Ley del Procedimiento Administrativo General;

Que, por otro lado, ELECTRO ORIENTE señala que, la inclusión de la Valorización PCSPT para el cálculo de la Compensación por Generación Adicional correspondiente a la CTE San Martín, es contraria a derecho, toda vez que la normativa no establece los mecanismos mediante los cuales los montos cobrados por estos conceptos por los distribuidores son finalmente trasladados al sistema eléctrico;

Que, finalmente, ELECTRO ORIENTE, señala que Osinergmin impone la obligación de tomar los ingresos recaudados para la actividad transmisión y de cargos regulados para compensar por gastos de generación adicional, la cual debe rechazarse de plano puesto, que, bajo el pretexto de privilegiar la eficiencia para corregir los efectos generados por su propia falta de diligencia o peor aún, asumir competencias y funciones que no le corresponde conforme a ley;

2.4.1.2 ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, Electro Oriente adquiere un producto por el cual solicita el reconocimiento de todos los costos en que incurrió en su adquisición, a fin de que se los pague a su proveedor. Este componente consiste en el Egreso. Luego, vende ese mismo producto a los Usuarios y les cobra todos los conceptos asociados a dicho producto. Este componente viene a ser el Ingreso;

Que, la normativa habilita a que Electro Oriente supere una situación de eventual deficiencia energética, pese a su obligación legal de garantía de cobertura óptima a sus Usuarios; reconociéndole a esta empresa el derecho de recuperar íntegramente los Egresos por la generación de emergencia, en caso no puedan ser cubiertos por los Ingresos, a través de un Cargo a ser pagado por los Usuarios.

Que, en lo que debería ser una simple operación de liquidación entre egresos e ingresos; Electro Oriente alega múltiples argumentos para sostener que los Ingresos que sí recibió no son tales sino los considera menores, y que esa diferencia debe quedarse en su caja. Teniendo esa diferencia en su caja que ya proviene de los Usuarios, entonces sostiene Electro Oriente se le debe compensar nuevamente ese mismo monto, por parte de los Usuarios;

Que, en tal sentido, la recurrente pretende un pago doble que conlleva a un tipo de enriquecimiento sin causa, y a una irregular distribución de las cargas en la relación prestación – contraprestación del servicio eléctrico, ya que por el dinero que percibe no existe ninguna prestación de parte de la empresa;

Que, al amparo de lo previsto en el artículo 1 de la Ley N° 29970, sobre el abastecimiento oportuno de energía en el SEIN y en los Sistemas Aislados, se publicó el Decreto Supremo N° 044-2014-EM; implementándose medidas para brindar confiabilidad a la cadena de suministro de energía ante situaciones temporales de falta de capacidad de producción o de transmisión;

Que, en el artículo 3 del Decreto Supremo N° 044-2014-EM se establece el reconocimiento, a la empresa pública de los costos totales que se incurran en la implementación de las medidas temporales que incrementen o restituyan la seguridad del suministro de electricidad (generación adicional), de conformidad con la legislación de la materia y los procedimientos aprobados por Osinergmin. En el mismo artículo se dispone que, a los costos resultantes se descontarán los ingresos temporales por prestaciones de servicios resultantes y/o compensaciones que tengan lugar, de conformidad con la normatividad aplicable. Esta generación de emergencia es temporal

y, por tanto, sus costos serán temporales (egresos) y la recaudación por la venta (ingresos), también serán temporales;

Que, por su parte, en los numerales 4.3 y 6.3 de la Norma “Compensación por Cargo de Confiabilidad de la Cadena de Suministro de Energía”, aprobada con Resolución N° 140-2015-OS/CD, (Norma Confiabilidad) se señala que Osinergmin debe calcular los Costos Totales Estimados para el Año Tarifario, a los que se le deben restar los ingresos de transferencias, ingreso tarifario o peajes, que se estima recibirán las empresas públicas por la participación de la Instalación Adicional en el mercado eléctrico para el Año Tarifario; y la empresa pública deberá presentar sus ingresos recibidos mensualmente, que incluye las compensaciones del monto recaudado resultado de las transferencias del COES, así como los ingresos por participación en el mercado de corto plazo y/u otros ingresos que se obtenga con la Instalación Adicional, según corresponda;

Que, en ese sentido, a Osinergmin le corresponde considerar los costos incurridos por la generación por confiabilidad; siendo también su deber considerar los ingresos que la empresa pública obtuvo por dicha generación. Dichos ingresos que recibió la recurrente y los mantiene, no pueden ser diferenciados o descartados, pues todos constituyen ingresos efectivos como tales para la empresa, en el marco del mecanismo;

Que, debe tenerse en cuenta que no puede disponerse que las empresas perciban los ingresos por compensación de generación adicional y, a su vez, no los enfrenten respecto de los egresos, pues ello conllevaría a que determinadas personas se queden con montos en perjuicio de los usuarios, contraviniéndose el principio de neutralidad previsto en el Reglamento General de Osinergmin, aprobado con Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, según el cual, las concesionarias no pueden utilizar su condición de tales para obtener un beneficio en desmedro de un tercero;

Que, en efecto, la empresa pública autorizada tiene el derecho de recuperar los costos incurridos (egresos), y a su vez, en tanto que por dicha generación obtendrá ingresos, los mismos deberán ser descontados. Caso contrario, no se cumpliría el objetivo normativo que se ciñe exclusivamente en pagar los costos, por el cual, no se le ha otorgado ningún beneficio o incentivo de lucrar o de obtener un tipo de enriquecimiento sin causa. Además, otorgar doble ingreso a las empresas conllevaría a la figura del enriquecimiento sin causa, figura que está prohibida en el artículo 1954 del Código Civil, estando obligadas las empresas a devolver a los usuarios todos aquellos ingresos excedentes a los que les corresponde por la generación adicional;

Que, Osinergmin, como organismo Regulador, tiene el encargo de administrar y calcular el cargo por confiabilidad de suministro y emitir las disposiciones necesarias para su aplicación, no pudiendo avalar que la empresa pública, por el hecho de recibir un encargo además de recuperar los costos incurridos, retenga sin derecho alguno montos que han provenido de los usuarios. La forma por la cual, Osinergmin opta por canalizar dichos fondos, es en aplicación de su norma, considerándolo como ingreso, vía devolución en favor de los usuarios, mientras se mantengan en posesión de la empresa pública, como es el caso, deben ser parte de sus ingresos, no existe otro concepto aplicable válidamente, no hay ningún “derecho de retención”;

Que, bajo el supuesto negado de que no existiera un dispositivo legal expreso, y lejos de darle la habilitación que pretende ELECTRO ORIENTE, la misma que está prohibida en el ordenamiento jurídico; si se emitiera un dispositivo expreso que le diera un destino diferente a los ingresos que se han recaudado dentro del mecanismo de

confiabilidad, Osinergmin como Autoridad en materia tarifaria, velará por su cumplimiento;

Que, además, en ese mismo escenario de que no existiera base normativa que indique cuál es el accionar de Osinergmin, debe tenerse en cuenta que de acuerdo con el artículo VIII del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (TUO de la LPAG), la Administración no puede dejar de resolver las cuestiones a su cargo por deficiencia de fuentes; estando facultada, en tales casos, para acudir a otros principios del ordenamiento jurídico. Así, en el caso concreto, se acude a los principios de neutralidad, de controles posteriores y otros más para garantizar que las empresas perciban solamente lo que les corresponde y no aquellos ingresos adicionales amparados en deficiencias normativas;

Que, Osinergmin tiene funciones de supervisión y fiscalización, así como puede hacer ejercicio del principio de controles posteriores previsto en el artículo I del Título Preliminar del TUO de la LPAG. En ese sentido, si luego de la información presentada por las empresas, Osinergmin advierte que habría ingresos que no habían sido trasladados a los usuarios, entonces el Regulador tiene la facultad para corregir la situación en salvaguarda de los derechos de los usuarios, lo que no constituye bajo ninguna circunstancia, un perjuicio para las empresas pues solamente se estaría corrigiendo una situación indebida, teniendo en cuenta de que la Ley no ampara el abuso de derecho;

Que, en ese sentido, en aplicación del principio de impulso de oficio y el principio de celeridad, previstos en el Título Preliminar del TUO de la LPAG, corresponde a Osinergmin optar por la mejor alternativa que evite sobrecostos a los usuarios eléctricos y trámites de devolución innecesarios, por lo que, desde el punto de vista de la eficiencia del sector, resulta conveniente que los ingresos que percibe la empresa por concepto de peajes de transmisión y cargos adicionales, por la generación adicional realizada, sean considerados ingresos de la empresa, por encontrarse en el mismo mecanismo;

Que, aun sin tener el derecho sustancial de parte de la recurrente, cabría alegar una afectación a la seguridad jurídica o a los actos firmes dentro de una liquidación, (aspectos procesales y formales); si la empresa hubiera informado los montos en cuestión, como ingreso en periodos anteriores y que Osinergmin los hubiera descartado o hubiera declarado que los mismos les pertenece, y recién ahora sin justificación se los estuviera retirando; pero no nos encontramos ante dicha situación, ya que la compensación efectuada se produjo, al contar recién con la información suministrada, a partir del requerimiento del Regulador;

Que, por lo expuesto, en el marco del mecanismo de cálculo del cargo por confiabilidad, cuyo amparo está soportado en normas de rango legal, Osinergmin puede considerar como descuento de los costos, los ingresos totales que se originan por la generación por confiabilidad;

2.4.2 VALORIZAR EL INGRESO EN LA COMPENSACIÓN DEL CARGO DE CONFIABILIDAD DEL SISTEMA IQUITOS, CON TARIFA TÍPICA E

2.4.2.1 SUSTENTO DE PETITORIO

Que, ELECTRO ORIENTE señala que, debe tenerse en cuenta que la Valorización Barra Aislada empleada para el cálculo de la Compensación por Generación Adicional correspondiente a la CTE Iquitos, se puede apreciar un error en el cálculo generado por un error en la interpretación de la normativa vigente;

Que, en ese sentido ELECTRO ORIENTE indica que en el Informe N° 173-2018-GRT, en el Anexo R, se determina la Compensación por Generación Adicional para la CTE Iquitos empleando una Valorización Barra Aislada hallada multiplicando la energía de dicha central por la Tarifa en Barra Aislada de ELECTRO ORIENTE, y no la tarifa aislada propia del sistema eléctrico de Iquitos (La Tarifa Típico E), como debió corresponder;

Que, ELECTRO ORIENTE sostiene que el efecto de la incorrecta Valorización Barra Aislada perjudica económicamente, al tomarse ingresos tarifarios que pertenecen a sus otros sistemas aislados, dejando a estos últimos servicios eléctricos sin cobertura de sus propios costos. Al respecto señala que, debe tenerse en cuenta que se está contraviniendo lo señalado en el Decreto Supremo N° 044-2014-EM y la Resolución 140-2015-OS/CD, puesto que no se estarán considerando los ingresos que efectivamente le corresponde a la CTE Iquitos;

Que, ELECTRO ORIENTE adiciona que, con el fin de un mejor entendimiento de cómo se determinó la Tarifa en Barra Aislada de ELECTRO ORIENTE, presenta un gráfico, donde hace una explicación teórica para solo dos sistemas eléctricos de ELECTRO ORIENTE, uno es el sistema de Iquitos y el otro es el sistema Nauta;

Que, además, ELECTRO ORIENTE señala que, los ingresos que se deben considerar para el cálculo de la Compensación por Generación Adicional para la CTE Iquitos deben ser los que finalmente corresponden al sistema eléctrico de Iquitos, y que no son otros que los ingresos reconocidos para la energía de este sistema eléctrico que salen producto de aplicar a su energía la Tarifa Típico "E"; de lo contrario existiría un perjuicio para ELECTRO ORIENTE al estimarse los ingresos utilizando dicha tarifa; además que el artículo 6.3 de la Resolución 140-2015-OS/CD; establece que el cálculo de ingresos no debe considerar las compensaciones por el Mecanismo de Compensación de Sistemas Aislados;

Que, ELECTRO ORIENTE señala que, para determinar los ingresos se ha empleado la Tarifa en Barra Aislada, el cual consiste en un incumplimiento de lo dispuesto por el referido artículo 6.1, esto es así ya que la Tarifa en Barra Aislada es producto de la aplicación del Procedimiento MCSA y acatando el artículo 5.2 de la Norma "Procedimiento de aplicación del mecanismo de compensación de sistemas aislados", aprobado mediante Resolución N° 167-2007-OS/CD y modificatorias, por lo que la Tarifa Barra Aislada de ELECTRO ORIENTE, existe producto de la aplicación del MCSA, y si este mecanismo de compensación no existiera, tampoco existiría la Tarifa Barra Aislada;

Que, finalmente, ELECTRO ORIENTE, señala que se proceda a reformular la Resolución Impugnada, de modo que se sustituya (i) la liquidación realizada empleando el monto la Valorización Barra Aislada por (ii) la liquidación empleando la Tarifa en Barra del Sistema Eléctrico Iquitos (La Tarifa Típico "E") en el periodo entre agosto 2015 y 2017;

2.4.2.2 ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, conforme al numeral 6.3 de la Norma Confiabilidad: *“En el caso de sistemas aislados, las empresas públicas también deberán agregar los ingresos por aplicación del Precio en Barra de los Sistemas Aislados vigente, el cual no debe considerar las compensaciones por el Mecanismo de Compensación de Sistemas Aislados.”*;

Que, como ha sido señalado, el “Precio en Barra de los Sistemas Aislados” a que se hace referencia en el dispositivo normativo citado no es otro que el precio calculado administrativamente por Osinergmin para cada empresa del Sistema Aislado, considerando los criterios técnicos y legales previstos en la Ley de Concesiones Eléctricas y su Reglamento. No existe otro “Precio en Barra de los Sistemas Aislados” en la normativa vigente al cual hacer referencia, por lo que cualquier mención a tal definición debe entenderse al precio que fija Osinergmin como única acepción;

Que, por su parte, mediante el artículo 30 de la Ley N° 28832 se creó el MCSA con el fin expreso de compensar una parte del diferencial entre los Precios en Barra de los Sistemas Aislados y los del SEIN. Es de conocimiento que, debido a la matriz energética utilizada en los Sistemas Aislados (principalmente se emplea diésel), los precios administrativos calculados serán superiores a los del SEIN, por lo tanto, el MCSA es creado para acercar esos precios mayores a los precios menores del SEIN, pero desde el punto de vista del Usuario. Es decir, el Usuario del SEIN paga una tarifa menor y se busca que el Usuario Aislado pague esa tarifa, pero no se afecta el ingreso que debería y tiene derecho a percibir la empresa concesionaria que opera en el sistema aislado. Por tanto, para evitar esa afectación, la diferencia se cubre mediante “compensaciones” provenientes del mencionado mecanismo;

Que, en esa misma línea, en el numeral 5.1 del Reglamento del Mecanismo de Compensación para Sistemas Aislados, aprobado con Decreto Supremo N° 069-2006-EM, se señala que Osinergmin fijará anualmente el “Precio en Barra de los Sistemas Aislados” para cada empresa receptora [del sistema aislado];

Que, como se puede apreciar, lo establecido en el inciso a) del numeral 5.1 del Reglamento del Mecanismo de Compensación para Sistemas Aislados es enfático al mencionar que, en el caso de los sistemas aislados, la fijación de precios en barra se realiza por empresa y no por sistema eléctrico como pretende Electro Oriente;

Que, en ese sentido, en el numeral 6.3 de la Norma “Compensación por Cargo de Confiabilidad de la Cadena de Suministro de Energía”, cuando se señala que no se debe considerar las compensaciones por el MCSA, se refiere a los montos que se cubren con el “Monto Específico”¹; esto es, la Norma es enfática estableciendo que se debe considerar el “Precio en Barra de los Sistemas Aislados” en contraposición del “Precio en Barra Efectivo de los Sistemas Aislados”, aspecto que es reiterado para evitar cualquier confusión. No existe relación alguna con los cálculos y valores intermedios de los sectores aislados típicos que constituyen un insumo de los Precios en Barra de los Sistemas Aislados, y se encuentran explicados en el respectivo informe técnico;

Que, la norma se encuentra orientada a que la tarifa que fija Osinergmin es por empresa y no por sistema eléctrico. Al encontrarnos en una situación real y no de una

¹ Numeral 5.7 de la Norma “Procedimiento de Aplicación del Mecanismo de Compensación para Sistemas Aislados”: El Monto Específico anual es aquél determinado por el Ministerio de Energía y Minas mediante Resolución Ministerial antes del 1 de marzo de cada año. Dicho monto tiene como límite el 50% del aporte anual de los usuarios de electricidad a que se refiere el inciso h) del Artículo 7° de la Ley N° 28749 [aporte por electrificación rural].

proyección, se busca determinar el ingreso que obtuvo o debía haber obtenido de los usuarios, correspondiéndole aplicar la única tarifa que puede ser trasladada a ellos. A la fecha lo único señala la recurrente es que, para el cálculo de los ingresos, Osinergmin utilice una tarifa menor, a fin de que el ingreso se reduzca y pueda percibir más compensación; no ha señalado ni demostrado la empresa que ha cobrado a los Usuarios esa tarifa menor, de ese modo con su petitorio se estaría distanciando de la realidad y procurando únicamente que a nivel de cálculo se cambien los valores de forma artificial; por tanto, resulta infundada dicha pretensión;

Que, cualquier otro precio que una empresa estuviera considerando diferente, escaparía de lo autorizado por el Regulador, y sería pasible de las acciones administrativas de sanción previstas en la Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin, toda vez que la tarifa Típico E es solamente un componente del precio en barra aplicable a Electro Oriente en los sistemas aislados donde tiene concesión, no tiene validez por sí mismo en los pliegos que se aplican a los usuarios, sino solamente cuando es tomado en cuenta para el cálculo del precio en barra aplicable a dicha empresa;

Que, el artículo 10 del TUO de la LPAG contiene las causales de nulidad de los actos administrativos;

Que, de lo expuesto en los considerandos anteriores, se advierte que no existe vicio alguno en la RESOLUCIÓN que amerite la declaratoria de nulidad de este acto administrativo, sino, por el contrario, una aplicación correcta de las normas a un caso dado, en estricto cumplimiento de las competencias que le han sido conferidas por ley a Osinergmin;

Que, en ese sentido, corresponde declarar No Ha Lugar la solicitud de nulidad presentada por Electro Oriente en contra de la RESOLUCIÓN, e infundado el contenido de las pretensiones, tal como se ha señalado.

Que, finalmente, se han expedido los [informes N° 304-2018-GRT](#) y [N° 305-2018-GRT](#) de la Gerencia de Regulación de Tarifas, los cuales complementan la motivación que sustenta la decisión de Osinergmin, cumpliendo de esta manera con el requisito de validez de los actos administrativos a que se refiere el numeral 4 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; y

De conformidad con lo establecido en la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 042-2005-PCM; en el Reglamento General de Osinergmin, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM; en el Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM; en la Ley N° 28832, en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; así como en sus normas modificatorias y complementarias; y,

Estando a lo acordado por el Consejo Directivo de Osinergmin en su Sesión N° 17-2018.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar fundados los extremos 1, 2 y 3 del recurso de reconsideración interpuesto por Electro Oriente S.A. contra la Resolución N° 056-2018-OS/CD, de conformidad con lo señalado en el numeral 2.1.2 , 2.2.2 y 2.3.2 de la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°.- Declarar No Ha Lugar la solicitud de nulidad del extremo 4 presentada por Electro Oriente S.A. en el recurso de reconsideración contra la Resolución N° 056-2018-OS/CD, de conformidad con lo señalado en los numerales 2.4.1.2 y 2.4.2.2, e infundadas las pretensiones contenida en dicho extremo.

Artículo 3°.- Las modificaciones en la Resolución N° 056-2018-OS/CD, como consecuencia de lo dispuesto en la presente resolución, serán consignadas en resolución complementaria.

Artículo 4°.- Incorpórese los [Informes N° 304-2018-GRT](#) y [N° 305-2018-GRT](#), como parte integrante de la presente resolución.

Artículo 5°.- La presente Resolución deberá ser publicada en el diario oficial El Peruano y consignada junto con los Informes a que se refiere el artículo 4 precedente, en la página Web de Osinergmin: <http://www.osinergmin.gob.pe/Resoluciones/Resoluciones-GRT-2018.aspx>

Daniel Schmerler Vainstein
Presidente del Consejo Directivo
Osinergmin