

**RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DIRECTIVO
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 157-2020-OS/CD**

Lima, 22 de septiembre de 2020

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

Que, con fecha 31 de julio de 2020 fue publicada en el diario oficial El Peruano la Resolución N° 093-2020-OS/CD (en adelante "Resolución 093"), mediante la cual se aprobó el Saldo de la Cuenta de Promoción y los Factores de Ajuste Tarifario de la Concesión de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos de Lima y Callao aplicables durante el periodo comprendido entre el 01 de agosto de 2020 al 31 de octubre de 2020;

Que, con fecha 21 de agosto de 2020, la empresa Gas Natural de Lima y Callao S.A. (en adelante "Cálidda") interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución 093, mediante documento recibido según Registro GRT N° 5290-2020, siendo materia del presente acto administrativo el análisis y decisión de dicho recurso;

2. PETITORIO DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

Que, Cálidda solicita se declare fundado su recurso de reconsideración y como consecuencia de lo señalado se reconozcan a mil novecientos cuarenta y tres (1 943) consumidores como beneficiarios del Mecanismo de Promoción cuyo reconocimiento ha sido condicionado a la presentación de información sobre las instalaciones internas;

3. SUSTENTO Y ANÁLISIS DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

Respecto al reconocimiento de los beneficiarios del Mecanismo de Promoción

3.1. Argumentos de Cálidda

Que, la recurrente señala que en el Decreto Supremo N° 010-2016-EM se excluyen los costos de las instalaciones internas de la cobertura del Mecanismo de Promoción, y que, como consecuencia de ello, Osinergmin emitió el "Procedimiento de Liquidación para el Cálculo del Factor de Ajuste por Aplicación del Mecanismo de Promoción para Conexiones Residenciales", aprobado con Resolución N° 005-2019-OS/CD (en adelante "Procedimiento de Liquidación"), en el cual ya no se considera los costos de las instalaciones internas como cubiertas por el Mecanismo de Promoción;

Que, teniendo en cuenta que el Mecanismo de Promoción no cubre el costo de las instalaciones internas, no corresponde condicionar el reconocimiento del Mecanismo de Promoción aplicado por Cálidda a los consumidores residenciales, tal como se señala en las páginas 9, 12 y 17 del Informe N° 265-2020-GRT, a la presentación de información comercial de la instalación interna, la cual la lleva a cabo una empresa ajena a Cálidda;

Que, además indica que, si bien corresponde a Cálidda la inspección, supervisión y habilitación de las instalaciones internas, en la norma no se atribuye a Cálidda la obligación de llevar un registro del material empleado o de la longitud troncal de la instalación.

Agrega que, de acuerdo al literal b) del artículo 71 del TUO del Reglamento de Distribución de gas natural por red de ductos aprobado con Decreto Supremo N° 040-2008-EM (en adelante "Reglamento de Distribución"), Osinergmin regulará los cargos por concepto de inspección, supervisión y habilitación de las instalaciones internas; sin embargo, en dicha regulación no considera el costo derivado de dicha exigencia;

Que, en ese sentido, solicita que se reconozca a los 1 943 consumidores residenciales que no han sido reconocidos por no presentar información vinculada a las instalaciones internas;

3.2. Análisis de Osinergmin

Que, la obligatoriedad del envío de información sobre las instalaciones internas para el reconocimiento del otorgamiento del Mecanismo de Promoción ha sido previsto en el Anexo 1 del Procedimiento de Liquidación, en virtud de la facultad de Osinergmin de aprobar las normas para aplicar el Mecanismo de Promoción conforme lo prevé el artículo 112a del Reglamento de Distribución;

Que, en el citado Anexo 1 se solicitan datos referentes a la instalación interna a fin de verificar que el Mecanismo de Promoción sea otorgado a una residencia típica conforme lo prevé el artículo 112a Reglamento de Distribución y no de manera irrestricta. Lo señalado fue ampliamente desarrollado en los Informes N° 015-2019-GRT y N° 016-2019-GRT que sustentan el Procedimiento de Liquidación, donde se dio respuesta a los comentarios presentados por Cálidda en relación a la obligatoriedad del reporte de información sobre las instalaciones internas;

Que, conforme a lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante "TUO LPAG"), el acto administrativo (impugnable) debe distinguirse de los denominados reglamentos administrativos, emitidos en virtud de la facultad normativa de Osinergmin, cuya característica principal es su esencia normativa, general y abstracta que reforma el ordenamiento jurídico con una vocación de permanencia, y no se encuentra referido a situaciones concretas y/o singulares que ocasionan efectos directos al administrado, generalmente en un periodo de tiempo. De ese modo, los actos administrativos y los reglamentos administrativos cuentan con procedimientos distintos para su aprobación, y sus efectos son diferentes también, siendo que los recursos administrativos previstos en el TUO LPAG son aplicables contra actos administrativos y no contra las normas o reglamentos administrativos, los que solo pueden ser cuestionados en la vía judicial;

Que, en ese contexto, en aplicación del artículo 5 del citado TUO LPAG, un acto administrativo como lo es la Resolución 093, no puede contravenir en el caso concreto disposiciones constitucionales, legales, mandatos judiciales firmes; ni podrá infringir normas administrativas de carácter general provenientes de autoridad de igual, inferior o superior jerarquía, e incluso de la misma autoridad que dicte el acto; por tanto, no procede modificar la resolución impugnada, debiendo la recurrente cumplir con la obligación de reporte de información vinculada a las instalaciones internas prevista en el artículo 6 del Procedimiento de Liquidación, el cual constituye un reglamento administrativo y no un acto administrativo impugnable;

Que, por lo expuesto, siendo que la obligatoriedad del reporte de información sobre las instalaciones internas para el reconocimiento de los beneficiarios del Mecanismo de Promoción no es materia de la Resolución 093, y considerando que el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa recurrente cuestiona en realidad disposiciones contenidas en el Procedimiento de Liquidación de naturaleza eminentemente normativa, se concluye que corresponde declarar improcedente el referido recurso;

Que, en correspondencia con el principio de predictibilidad, el presente informe se encuentra en línea con anteriores pronunciamientos, que han sido plasmados y afirmados en diversos casos similares, declarando improcedente los recursos que impugnaron procedimientos y/o normas de carácter general, como lo es el Procedimiento de Liquidación, entre los cuales tenemos, a modo de ejemplo, la Resolución N° 087-2011-OS/CD, Resolución N° 028-2016-OS/CD, Resolución N° 254-2019-OS/CD y Resoluciones N° 003 y 004-2019-OS/CD;

Que, sin perjuicio de lo señalado, respecto a la afirmación de Cálidda consistente en que en el Reglamento de Distribución no se le atribuye la obligación de llevar un registro del material empleado o de la longitud troncal de la instalación, debe tenerse presente que de acuerdo con el artículo 45 del Reglamento de Distribución, Osinergmin se encuentra facultado a solicitar a los concesionarios de distribución de gas natural, la información que requiera para el cumplimiento de sus funciones, lo cual es concordante con la obligación del Concesionario consistente en presentar la información técnica y económica a los organismos normativos, reguladores y fiscalizadores en la forma, medios y plazos que éstos establezcan, prevista en el literal i) del artículo 42 de la misma norma;

Que, respecto a la afirmación de Cálidda en el sentido que no tiene la obligación de llevar un registro del material empleado o de la longitud troncal de la instalación interna, se precisa que, de acuerdo con la Norma "Procedimiento para la Habilitación de Suministros en Instalaciones Internas de Gas Natural" aprobada con Resolución N° 099-2016-OS/CD, al efectuar la habilitación de un suministro, el Concesionario debe solicitar a los instaladores que ejecutaron la obra, que incluyan en el expediente de Solicitud de Habilitación, los Planos de instalación de acuerdo a obra, el cual contiene el detalle constructivo de la instalación, así como el listado de los materiales instalados en la obra ejecutada según especificaciones técnicas y normas aplicables con los protocolos de prueba y certificación de fábrica respectivos;

Que, sobre la base de dicha información, el concesionario debe pronunciarse respecto de la aprobación o no de la Solicitud de Habilitación por lo que el concesionario no solo debe llevar el registro de la información constructiva y técnica de las instalaciones internas, sino que además, dicha información debe ser evaluada por este a efectos de emitir su aprobación, resultando indiscutible que el concesionario si cuenta con la información en detalle de las instalaciones internas, más aun si tenemos en cuenta que para los clientes menores a 300 m³/mes (donde se ubican los beneficiarios de la promoción, puesto que se encuentran en dicho rango de consumo) la habilitación es de entera responsabilidad del concesionario y los cargos por dichos conceptos están incluidos en la base tarifaria;

Que, adicionalmente, se debe señalar que de acuerdo al literal c) del artículo 71 del Reglamento de Distribución, para el caso de los clientes menores de 300 m³/mes, el concesionario tiene la responsabilidad de efectuar la revisión quinquenal de la instalación interna, por lo que la información constructiva y técnica de las instalaciones internas

resulta necesaria para efectuar la revisión indicada, correspondiendo al concesionario registrar y guardar dicha información a fin de dar cumplimiento a la obligación mencionada;

Que, por las razones señaladas, corresponde declarar improcedente este extremo del petitorio del recurso de reconsideración;

Que, se ha emitido el Informe Técnico Legal [N° 0426-2020-GRT](#) elaborado por la División de Gas natural y la Asesoría Legal de la Gerencia de Regulación de Tarifas, que complementa la motivación de la decisión del Consejo Directivo de Osinergmin, cumpliendo de esta manera con el requisito de validez de los actos administrativos;

De conformidad con lo establecido en la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos; en el Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, Reglamento General de Osinergmin; en el TUO del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 040-2008-EM y en el TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, así como en sus respectivas normas modificatorias, complementarias y conexas, y;

Estando a lo acordado por el Consejo Directivo de Osinergmin en su Sesión N° 034-2020.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa Gas Natural de Lima y Callao S.A. contra la Resolución Osinergmin N° 093-2020-OS/CD, por las razones señaladas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- Incorporar el Informe Técnico Legal [N° 0426-2020-GRT](#), como parte integrante de la presente resolución.

Artículo 3.- Disponer la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano y en el Portal Institucional de Osinergmin: <https://www.osinergmin.gob.pe/Resoluciones/Resoluciones-GRT-2020.aspx> junto con su respectivo informe.

**Antonio Miguel Angulo Zambrano
Presidente del Consejo Directivo (e)
Osinergmin**