

ORGANISMOS REGULADORES**ORGANISMO SUPERVISOR DE LA
INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA**

Declaran no ha lugar solicitud de nulidad planteada e infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Electro Dunas S.A.A. contra la Res. N° 085-2021-OS/CD

**RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DIRECTIVO
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN
EN ENERGÍA Y MINERÍA OSINERGMIN
N° 150-2021-OS/CD**

Lima, 24 de junio de 2021

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

Que, mediante Resolución N° 085-2021-OS/CD, (en adelante "Resolución 085"), publicada el 28 de abril del 2021, se aprobó el Factor de Balance de Potencia Coincidente en Horas de Punta (FBP) a nivel de empresa aplicable al VADMT y VADBT, para el periodo 1 de mayo de 2021 al 30 de abril de 2022;

Que, el 18 de mayo de 2021, la empresa Electro Dunas S.A.A. (en adelante, "Electro Dunas"), interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución 085.

2. RECURSO DE RECONSIDERACIÓN Y ANALISIS DE OSINERGMIN

Que, Electro Dunas solicita que se declare la nulidad de la Resolución 085, y por consiguiente, que el factor de crecimiento vegetativo y variación de la demanda (en adelante, "FCVV") de los sistemas eléctricos de Chincha, Ica, Paracas, Santa Margarita y Pisco se calcule sin considerar los periodos de corte; aplicando para cada uno de manera estricta la metodología dispuesta en el capítulo tercero de la Resolución Osinergmin N° 281-2015-OS-CD, que aprobó la norma "Manual de Procedimientos, Formatos y Medios para el Cálculo del Factor de Balance de Potencia Coincidente en Hora de Punta (FBP)" (en adelante, "Manual del FBP");

2.1 Sobre el cálculo del Factor de Crecimiento Vegetativo y Variación de la Demanda (FCVV)

Argumentos de la recurrente

Que, Electro Dunas señala que, según el inciso 1 del artículo 12 del Manual del FBP, para calcular este factor se consideran dos variables: i) el crecimiento vegetativo, y ii) la variación de la demanda, pudiendo ser esta creciente o decreciente (por diversas causas, entre ellas y para el caso específico del 2020, la pandemia provocada por el SARS-CoV-2, que afectó de manera negativa la demanda nacional y mundial), independientemente del crecimiento vegetativo;

Que, sin embargo, para Osinergmin ambas variables son directamente proporcionales: el incremento de clientes se acompaña de manera necesaria del crecimiento de la demanda, criterio que no se corresponde con lo establecido en el inciso 1 del artículo 12 del Manual del FBP. Señala que tal criterio podría aceptarse para regiones considerables y periodos de largo plazo, pero no para periodos cortos, como uno anual, ni para sistema eléctricos individuales y menores, que son objeto de pronunciamiento en la Resolución 085 por ser caracteres del FBP;

Que, a pesar de que el Manual del FBP estableció con precisión que este factor se determina para cada sistema eléctrico, Osinergmin afirmó que el crecimiento de la demanda fue normal durante los tres primeros meses del

2020 en todos los sistemas eléctricos por igual, pero que a partir de abril se produjo una reducción drástica de la misma debido a las restricciones legales para enfrentar la pandemia, reducción que incidió significativamente en la evaluación del FCVV. En ese sentido, Osinergmin ignoró de manera deliberada la norma para subsanar tal inconsistencia pues, sin distinguir las características existentes en cada uno de los sistemas eléctricos de Electro Dunas, aplicó a los sistemas con crecimiento vegetativo la fórmula de cálculo del FCVV establecida para los sistemas con crecimiento expansivo. Por esas razones, la Resolución 085 se encuentra incurrida en la causal de nulidad establecida en el inciso 2 del artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la LPAG);

Que, tratándose de sistemas con crecimiento expansivo, Osinergmin efectuó un corte en marzo para todos los sistemas eléctricos, así como cortes adicionales en el periodo, sin detenerse a evaluar los casos en los que la pandemia no fue la causa de la reducción de la demanda, sino otra con ese efecto, como la estacionalidad de la demanda, por ejemplo, según el sistema que se trate;

Análisis de Osinergmin

Que, el actual mercado eléctrico peruano de múltiples actores incluye en la oferta a una diversidad generadores y, en representación de la demanda regulada, a diferentes distribuidores y usuarios del servicio. En ese sentido, el marco normativo vigente establece los principios, criterios y procedimientos mediante los cuales se fijan las tarifas de electricidad, las mismas que comprenden costos eficientes en que se incurre para el desarrollo de las actividades que permiten la prestación del servicio público de electricidad;

Que, el valor de la tarifa de electricidad para usuarios regulados, de acuerdo al artículo 63 de la Ley de Concesiones Eléctricas, Ley N° 25844 (en adelante, LCE), comprende los precios a nivel generación, los peajes unitarios de los sistemas de transmisión y el Valor Agregado de Distribución (en adelante, VAD). Este último concepto, fijado cada cuatro años de acuerdo a lo establecido en la propia LCE, es el costo por unidad de potencia necesario para poner a disposición del usuario, la energía eléctrica desde el inicio de la distribución eléctrica (después de la celda de salida del alimentador de media tensión ubicada en la subestación de transmisión) hasta el punto de empalme de la acometida del usuario;

Que, las redes de distribución a través de las cuales se brinda la electricidad a los usuarios, deben garantizar la atención de éstos en todo momento, razón por la cual son diseñadas para atender una máxima demanda. Debido a ello, el régimen vigente incorpora la retribución de la capacidad máxima de distribución;

Que, en los casos en los cuales la máxima demanda en horas punta no coincide con la capacidad total facturada en horas punta a los clientes, se presentan las denominadas sobre-ventas o sub-ventas de potencia, lo que a su vez origina una variación de los ingresos, alterando el equilibrio entre ingresos (potencia en horas punta facturada) y costos (máxima demanda en horas punta comprada);

Que, a fin de mitigar estas situaciones, conforme al artículo 147 del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-93-EM (en adelante, Reglamento de la LCE), se considerarán factores de simultaneidad que ajusten la demanda total de la concesión a la suma de la potencia contratada o demandada de sus usuarios y las respectivas pérdidas por empresa o grupo de empresas, aplicando los respectivos factores de ponderación;

Que, así, en cumplimiento de lo ordenado por el Reglamento, se creó el FBP, el cual representa un factor de ajuste que permite equilibrar la potencia ingresada menos las pérdidas eficientes y la potencia de punta efectiva vendida. Este factor se ha aplicado para el mercado regulado desde el año 1999 y, para los usuarios del mercado libre, desde el año 2001. Como se ha mencionado, el factor ajusta la demanda de la concesión a la potencia facturada a los usuarios y corrige

la sobre-venta o sub-venta de potencia, de manera que la distribuidora logre la remuneración prevista en los cálculos del VAD, siempre con la finalidad, de mantener el equilibrio entre ingresos y costos. Todos los sistemas eléctricos que presenten una demanda mayor a 12 MW y que además tengan un factor de carga anual a nivel de Media Tensión (MT) mayor a 0,55 requieren contar con un FBP fijado por Osinermin, de conformidad con lo señalado en el artículo 1 del Manual del FBP;

Que, para cumplir con su finalidad, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 4 del Manual del FBP, el FBP se calcula dividiendo la máxima demanda coincidente en horas punta (en adelante, MD), entre la potencia teórica coincidente en horas punta (en adelante, PTC). Así, estos parámetros se obtienen de los registros de demandas y facturación de los usuarios del sistema de distribución eléctrica, informados por las empresas y validados por Osinermin. Aquí es importante señalar que la MD incorpora un factor de crecimiento vegetativo y de variación de la demanda (FCVV);

Que, el FCVV, utilizado como insumo para la determinación del FBP, toma en cuenta el crecimiento vegetativo y la variación de la demanda durante el periodo anual, que permite referir la máxima demanda mensual a la máxima demanda anual. Debe precisarse que de acuerdo al artículo 12 del Manual del FBP, para el cálculo del factor FCVV se debe determinar si la demanda del sistema eléctrico tuvo un crecimiento vegetativo o expansivo;

Que, durante la evaluación de dicha información, se determinaron resultados inconsistentes (crecimiento vegetativo y variación de la demanda promedio con un incremento de 17%), que no reflejan la finalidad del factor, pues durante el año 2020 no se ha presentado una variación de la demanda, de acuerdo a un comportamiento regular en el consumo de los usuarios;

Que, al respecto, de acuerdo a la información proporcionada por las empresas de distribución eléctrica, durante los tres primeros meses del año 2020, se apreció un crecimiento normal de la demanda, siendo que a partir del mes de abril se evidenció una reducción drástica de la misma. Esta situación no se encuentra prevista en el Manual del FBP, toda vez que, como ha indicado el área técnica, el FCVV evalúa un crecimiento vegetativo y variación de la demanda de un sistema que se desarrolla y expande, de acuerdo a un comportamiento regular en el consumo de los usuarios;

Que, el artículo 12 del Manual del FBP contempla dos supuestos de crecimiento: i) crecimiento vegetativo de la demanda del sistema eléctrico, cuando la tasa anual de crecimiento de los clientes no supera la tasa anual de crecimiento poblacional, y ii) crecimiento expansivo de la demanda del sistema eléctrico cuando la tasa anual de crecimiento de los clientes supera la tasa anual de crecimiento poblacional. Estos supuestos de crecimiento del sistema eléctrico, se encuentran vinculados a la ya mencionada variación de la demanda. Tener en claro esta vinculación resulta importante, toda vez que la variación de la demanda implica que un sistema eléctrico siempre está en expansión, esto es, en crecimiento de la demanda ya sea vegetativo o expansivo. El propio Manual del FBP, tal como se encuentra redactado, considera que la tasa de crecimiento de población y de los clientes siempre está en aumento, vinculada en forma natural a una variación paulatina de la demanda;

Que, por ello, de acuerdo a lo señalado en la Resolución 085, la disminución drástica de la demanda ocurrida durante el año 2020, disociada de la tasa de crecimiento poblacional y de los clientes, no puede considerarse como un supuesto contemplado en el artículo 12 del Manual del FBP. Es ajena a tal punto de esta vinculación entre la variación de la demanda y el crecimiento del sistema eléctrico, que al realizar el cálculo de acuerdo a lo que solicita la recurrente, se obtiene un factor distorsionado, que genera incluso un efecto contrario al que se busca con la determinación del FBP. Por dichas razones, se consideró que se trata de una situación no contemplada en el Manual del FBP, esto es, un vacío en el ordenamiento administrativo;

Que, acuerdo a lo establecido en el Artículo VIII del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento

Administrativo General, las autoridades administrativas no podrán dejar de resolver las cuestiones que se les proponga, por deficiencias de sus fuentes; en tales casos, acudirán a los principios del procedimiento administrativo previstos en esta Ley;

Que, así, según señala la doctrina¹, aun cuando las fuentes jurídicas del Derecho Administrativo presenten deficiencias en el tratamiento expreso a un caso planteado, la autoridad se mantiene sujeta al deber de resolver el asunto. Para el caso concreto, las deficiencias más usuales con las que se puede encontrar una autoridad son la imprecisión de la norma, las derogaciones implícitas, los conflictos de normas de distintas jerarquías o de competencias superpuestas, obsolescencia o inaplicabilidad de la norma a la realidad, el desuso, entre otras. Para resolver estos asuntos las autoridades deben acudir en orden descendente a las siguientes fuentes supletorias: a) los principios del procedimiento administrativo, b) fuentes supletorias del Derecho administrativo (doctrina nacional, comparada, la costumbre o práctica administrativa); y solo a falta de ellos, analogía de otros ordenamientos;

Que, por ello, ante esta situación no prevista en el Manual del FBP, se recurrió al principio de razonabilidad, aplicándose para el procedimiento de cálculo del FCVV, dos subperiodos independientes (enero a marzo y abril a diciembre), dentro del periodo anual 2020. Esta metodología fue aplicada en virtud a que luego de la evaluación técnica, se determinó que es equivalente para una variación significativa de la demanda, debido a las similitudes con la situación presente en la realidad. Se consideró que esta metodología resultaba la más razonable, pues la decisión se encuentra dentro de los límites de las facultades atribuidas a Osinermin y se ha mantenido la debida proporción entre el medio empleado (toda vez que se ha aplicado la metodología más cercana contemplada en la misma norma), y el fin público que se buscó tutelar (equilibrar la potencia ingresada menos las pérdidas eficientes y la potencia de punta efectiva vendida). En virtud de este principio, se identificó una solución adecuada y proporcional para mantener el equilibrio de los ingresos y costos que se consideraron al momento de fijar la tarifa de distribución;

Que, por lo señalado, no se ha incurrido en la causal de nulidad establecida en el inciso 2 del artículo 10 del TUO de la LPAG;

2.2 Sobre la vulneración al Manual del FBP y al principio de legalidad

Argumentos de la recurrente

Que, la Resolución 085 vulneró el principio de legalidad porque Osinermin introdujo, sin la debida motivación y actuando fuera de las facultades que tiene atribuidas, criterios no previstos y en contra del Manual del FBP para la obtención del FCVV;

Análisis de Osinermin

Que, como se ha indicado previamente, la vulneración al Manual del FBP no ha existido, pues no se trata de un alejamiento deliberado de lo estipulado en dicha norma, sino que se identificó un vacío en la normativa, y en consecuencia se procedió a aplicar los principios del procedimiento administrativo (concretamente el principio de razonabilidad) a fin de emitir un pronunciamiento;

Que, como se ha señalado previamente, la disminución drástica de la demanda ocurrida durante el año 2020, desasociada de la tasa de crecimiento poblacional y de los clientes, no puede considerarse como un supuesto contemplado en el artículo 12 del Manual del FBP, pues este únicamente contempla dos posibilidades de crecimiento (crecimiento vegetativo de la demanda del sistema eléctrico y crecimiento expansivo de la demanda del sistema eléctrico);

Que, no se puede inaplicar una norma jurídica inexistente, pues al no formar parte del ordenamiento jurídico, carece de existencia formal. Más bien, la falta de una norma jurídica aplicable para un supuesto de hecho permite la integración jurídica, una facultad reconocida a

las administraciones públicas a través del artículo VIII del título preliminar del TUO de la LPAG y que impone la toma en consideración del entorno normativo para eliminar las omisiones, vacíos o lagunas normativas presentes en el ordenamiento sectorial;

Que, para el caso en concreto, en principio se identificó el vacío normativo ya señalado, esto es, un supuesto de hecho no regulado. Posteriormente, se buscó la aplicación de la consecuencia jurídica de una norma a un supuesto de hecho semejante al previsto por ella (el crecimiento expansivo), aun cuando se trata de un hecho distinto (el decrecimiento de la demanda), y para justificar dicha aplicación, se utilizó un argumento o razonamiento basado en la semejanza. Para este caso en concreto, entre el decrecimiento de la demanda y el crecimiento expansivo del sistema eléctrico existe una semejanza: ambos constituyen una variación significativa de la demanda. Adicionalmente, al aplicar la fórmula del crecimiento expansivo, Osinerghmin se aproxima a satisfacer la finalidad de la norma, que es mantener el equilibrio de los ingresos y costos que se consideraron al momento de fijar la tarifa de distribución. En este punto el principio de razonabilidad se aplica a la actuación de Osinerghmin, adecuando la decisión tomada al fin propuesto por la norma en el caso concreto y, además, consigue suplir el vacío normativo a través del principio de que donde existe la misma razón, debe aplicarse la misma disposición;

Que, de ese modo, se identificó una solución adecuada y proporcional para mantener el equilibrio de los ingresos y costos que se consideraron al momento de fijar la tarifa de distribución;

Que, la potestad de integración jurídica, reconocida a las administraciones públicas a través de una norma con rango legal, se ejerció con respeto a los límites impuestos por el ordenamiento jurídico, y su producto —la decisión tomada por el organismo regulador— guarda relación con los hechos presentados y satisface la finalidad de la norma. En consecuencia, la decisión por la que optó Osinerghmin está debidamente justificada y es la más razonable para el contexto del vacío normativo identificado;

Que, por estas razones, se concluye que Osinerghmin no vulneró el principio de legalidad y que el ejercicio de la función de integración jurídica no supuso de ninguna manera una contravención al Manual del FBP;

2.3 Sobre la presunta vulneración al principio de verdad material

Argumentos de la recurrente

Que, la resolución impugnada también contravino el principio de verdad material porque, a pesar de que Electro Dunas puso a disposición de Osinerghmin la situación concreta de cada uno de sus sistemas eléctricos, aplicó a todos ellos un criterio no contemplado en el Manual del FBP;

Análisis de Osinerghmin

Que, en cada oportunidad que se fija el FBP, se toma la información del año anterior remitida por las empresas a través de sus propuestas, las mismas que están sujetas a observaciones. Dichas observaciones se hicieron oportunamente, en virtud justamente del principio de legalidad, el cual, de acuerdo a lo establecido en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, obliga a la autoridad administrativa a verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones;

Que, de acuerdo al mencionado principio, se remitió a Electro Dunas el Oficio N° 381-2021-GRT, de fecha 26 de marzo de 2021, mediante el cual se le indicó que luego de la revisión efectuada a su propuesta, se identificaron diferencias entre dicha información y la información mensual reportada por su representada, otorgándole un plazo que vence el 09 de abril de 2021 para que sustente dichas diferencias y remita la información debidamente corregida. En respuesta a dicha comunicación, Electro Dunas remitió la carta N° GG-013-21/GTC, con la cual

sustenta la información solicitada a satisfacción de Osinerghmin;

Que, como se aprecia, Osinerghmin cumplió con el principio de verdad material, al recabar a través de los medios disponibles, la información que sirva de sustento para la determinación del FBP; información que finalmente llevó a advertir la existencia del vacío normativo;

Que, por otro lado, como producto de la disminución drástica de la demanda ocurrida durante el año 2020 y en caso se hubiese aplicado el Manual del FBP para la situación concreta como solicita la recurrente, se habría obtenido un valor del FCVV distorsionado que generaría un efecto contrario al que se busca con el FBP. De acuerdo a la evaluación que se realizó, se obtuvo resultados inconsistentes, resultados que no reflejan la realidad de lo que se presentó en los sistemas eléctricos;

Que, la demanda tuvo una contracción o disminución significativa a partir del mes de marzo, que no se correlaciona con la variación del número de clientes y la tasa de crecimiento poblacional. De la evolución de la demanda del año 2020 de los sistemas eléctricos Chincha, Ica, Pisco, Santa Margarita y Paracas se aprecia dicha contracción que no se corresponde con la evolución de la demanda de años anteriores (2017, 2018 y 2019). Además, se verifica un impacto en la tendencia y niveles de demanda, apreciables en mayor medida en los sistemas eléctricos de Ica, Pisco y Paracas. Ello evidencia que la evolución de la demanda del año 2020 ha tenido un impacto debido al estado de emergencia, no justificable por la estacionalidad de la demanda como señala la recurrente. Como se observa, la aplicación del Manual del FBP según lo requerido por Electro Dunas llevaría a la fijación de un FBP que no refleja la realidad;

Que, por lo señalado, con la emisión de la Resolución 085, Osinerghmin no contravino el principio de verdad material;

2.4 Sobre la supuesta vulneración a los principios de seguridad jurídica, predictibilidad o de confianza legítima y el presunto perjuicio económico causado

Argumentos de la recurrente

Que, por último, la Resolución 085 vulneró los principios de predictibilidad o de confianza legítima y de seguridad jurídica porque se trata de una actuación administrativa impredecible, arbitraria y contradictoria con respecto a las reglas establecidas en el Manual del FBP. Sobre este punto, considera que los cambios se deben efectuar mediante la publicación de la norma adecuada;

Que, añade que la Resolución 085 causa un grave perjuicio económico a las empresas distribuidoras porque reduce ilegalmente la remuneración de las inversiones efectuadas para atender a los usuarios con instalaciones preparadas para prestar el servicio durante todo el año —y no por periodos específicos— a la demanda máxima del sistema;

Análisis de Osinerghmin

Que, el principio de predictibilidad o confianza legítima establecido en el numeral 1.15 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, supone que la autoridad administrativa debe brindar a los administrados información veraz, completa y confiable de manera que puedan tener conciencia respecto al posible resultado que se tendrá en el procedimiento. Sin embargo, no debe ser entendido como una obligación absoluta de mantener los mismos criterios para resolver, ya que estos pueden ser modificados o adecuados a nuevas situaciones, conforme se establece en el numeral 2 del artículo VI del Título Preliminar del mismo cuerpo normativo;

Que, en el presente caso, nos encontramos ante una situación atípica no prevista en el ordenamiento administrativo. No ha existido precedente alguno respecto de esta situación, al punto que no se contempló en la normativa una disminución en esa magnitud de la demanda asociada al crecimiento vegetativo o expansivo de la demanda del sistema eléctrico;

Que, al presentarse una situación no prevista en el Manual FBP respecto de la cual no existen precedentes administrativos, el criterio adoptado no podría vulnerar

la predictibilidad o confianza legítima, más aún si las distribuidoras conocían la contracción drástica de la demanda ocurrida a consecuencia de la emergencia sanitaria antes descrita. Si las empresas distribuidoras ante la información recabada, observaron una disminución significativa de la demanda de los sistemas eléctricos, no podrían esperar un incremento en su recaudación a través del FBP, toda vez que este factor no tiene dicha finalidad. Como se ha mencionado, el FBP tiene la finalidad de evitar la sobre-venta o sub-venta de potencia de punta a efectos de mantener el equilibrio de ingresos y costos de las empresas, evitando una mayor remuneración a la que corresponde y que proviene del VAD;

Que, por otro lado, de realizar el cálculo del FCVV como lo indica la empresa, no se hubiera cumplido con el objetivo del FBP, perjudicándose a los usuarios de la recurrente por la sobreventa de potencia en horas punta, la cual se incrementó en el año 2020. La empresa se hubiera beneficiado con aproximadamente S/ 772 660 por ingresos adicionales producto de la sobreventa mensual de potencia en horas punta. Esto no implica un perjuicio económico en la remuneración de las inversiones de la empresa, la cual se reconoce a través del costo unitario por unidad potencia o VAD establecido por Osinermin para Electro Dunas, sino más bien el ajuste en su facturación por los ingresos adicionales mencionados. Debe tenerse en cuenta que el FBP no modifica el VAD que toma en cuenta los costos eficientes de inversión, operación y mantenimiento, referidos a la máxima demanda del sistema de distribución eléctrica, distinta a la máxima demanda en horas punta que toma la determinación del FBP; por lo que no se puede hablar de un perjuicio económico con efectos confiscatorios como indica Electro Dunas;

Que, por los argumentos señalados, no se verifican las vulneraciones a los principios que señala Electro Dunas;

Que, en consecuencia, corresponde declarar no ha lugar la solicitud de nulidad presentada por Electro Dunas en contra de la Resolución 085 e infundado el petitorio relacionado con calcular el FCVV de los sistemas Chíncha, Ica, Paracas, Santa Margarita y Pisco, sin considerar periodos de corte;

Que, finalmente se han emitido el Informe Técnico N° 441-2021-GRT y el Informe Legal N° 442-2021-GRT de la División de Distribución Eléctrica y de la Asesoría Legal de la Gerencia de Regulación de Tarifas de Osinermin, respectivamente, con los cuales se complementa la motivación que sustenta la decisión del Consejo Directivo de Osinermin, 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 Reglamento General de Osinermin, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM; y, en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; así como en sus normas modificatorias, complementarias y conexas; y,

Estando a lo acordado por el Consejo Directivo de Osinermin en su Sesión N° 24-2021.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar no ha lugar a la solicitud de nulidad planteada e infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Electro Dunas S.A.A. contra la Resolución N° 085-2021-OS/CD, conforme a los fundamentos expuestos en los numerales 2.1, 2.2, 2.3 y 2.4 de la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- Disponer la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano y en el Portal Institucional de Osinermin: <http://www.osinermin.gob.pe/Resoluciones/ResolucionesGRT2021.aspx>, conjuntamente con el Informe Técnico N° 441-2021-GRT y el Informe Legal N° 442-2021-GRT, que forman parte integrante de esta resolución.

JAIME MENDOZA GACON
Presidente del Consejo Directivo

Aprueban la Norma “Procedimiento para el Cálculo de los Precios de Referencia de los Combustibles derivados del Petróleo”

RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DIRECTIVO ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA OSINERMIN N° 174-2021-OS/CD

Lima, 1 de julio de 2021

CONSIDERANDO:

Que, en el artículo 77 del Texto Único Ordenado de la Ley 26221, Ley Orgánica que norma las actividades de Hidrocarburos en el territorio nacional, aprobado con Decreto Supremo N° 042-2005-EM, se establece que: “Las actividades y los precios relacionados con petróleo crudo y los productos derivados se rigen por la oferta y demanda”, por lo que no se encuentran sujetos a regulación por parte de Osinermin;

Que, en el inciso c) del numeral 3.1 del artículo 3 de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada, en el artículo 22 y en el inciso n) del artículo 52 del Reglamento General de Osinermin (en adelante “Reglamento de Osinermin”), aprobado mediante Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, se establece que el Consejo Directivo de Osinermin tiene la facultad de dictar, dentro de su ámbito de competencia, normas, reglamentos, directivas y resoluciones referidas a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades supervisadas de sus usuarios;

Que, con Decreto Supremo N° 007-2003-EM se encarga a Osinermin, la publicación semanal de los precios referenciales de los combustibles derivados del petróleo listados en el artículo 2 de dicha norma, de acuerdo al procedimiento que para tal efecto implemente y en concordancia con los lineamientos dispuestos por el Ministerio de Energía y Minas (en adelante “Minem”);

Que, mediante Resolución Directoral N° 122-2006-EM/DGH, el Minem aprobó los Lineamientos para la determinación de los precios de referencia de los combustibles derivados del petróleo, los cuales fueron posteriormente complementados y modificados mediante las Resoluciones Directorales N° 124-2010/MEM-DGH, N° 329-2010-EM/DGH, N° 141-2014-MEM/DGH y N° 151-2014-MEM/DGH. De acuerdo a ello, mediante Resolución N° 136-2011-OS/CD, Osinermin aprobó el “Procedimiento para el cálculo de los precios de referencia de los combustibles derivados del petróleo”;

Que, con Resolución Directoral N° 244-2020-MINEM/DGH, publicada el 12 de enero de 2021, el Minem autorizó la actualización de los Lineamientos para la determinación de los precios de referencia de los combustibles derivados del petróleo y dejó sin efecto la Resolución Directoral N° 122-2006-EM/DGH y sus modificatorias. Asimismo, en dicha norma se dispuso que en un plazo máximo de ciento veinte (120) días hábiles, contados desde el día siguiente de su publicación, Osinermin debe aprobar el procedimiento para el cálculo de los Precios de Referencia;

Que, en el artículo 2 de la Resolución Directoral N° 244-2020-MINEM/DGH se señala además que Osinermin es el organismo encargado de implementar el procedimiento y establecer la metodología de cálculo de los Precios de Referencia en concordancia con los lineamientos que establezca el Minem, además de evaluar la liquidez de los mercados relevantes y la vigencia de los productos marcadores en el mercado relevante que más se aproximen a la calidad de los productos que se comercializan en el mercado nacional;

Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 25 del Reglamento de Osinermin y en el artículo 14 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 001-2009-JUS, mediante Resolución N° 095-2021-OS/CD publicada en el diario oficial El Peruano, se dispuso la publicación del proyecto de Norma “Procedimiento para el Cálculo de los Precios de Referencia de los Combustibles derivados del Petróleo”, a fin de que los interesados remitan sus comentarios y sugerencias, en un plazo máximo de quince (15) días calendario;

¹ Morón Urbina, Juan Carlos (2014) *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*, Lima, Gaceta Jurídica, pag. 118.