

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 115-2022-OS/CD**

Lima, 16 de junio de 2022

CONSIDERANDO:

1.- ANTECEDENTES

Que, con fecha 15 de abril de 2022, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (“Osinerghmin”), publicó en el diario oficial El Peruano, la Resolución N° 057-2022-OS/CD (“Resolución 057”), mediante la cual, entre otras disposiciones, se fijaron los Precios en Barra y peajes del Sistema Principal de Transmisión (“SPT”) y Sistema Garantizado de Transmisión (“SGT”), así como sus fórmulas de actualización, para el período mayo 2022 –abril 2023;

Que, con fecha 9 de mayo de 2022, la empresa Electro Oriente S.A. (“ELECTRO ORIENTE”) interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución 057 (“Recurso”); siendo materia del presente acto administrativo, el análisis y decisión del citado medio impugnativo.

2.- EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN Y ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, ELECTRO ORIENTE solicita la modificación de la Resolución 057 a efectos de que se aplique el IGV para las adquisiciones provenientes de zonas fuera de la Amazonía.

2.1 APLICAR EL IGV PARA ADQUISICIONES PROVENIENTES FUERA DE LA AMAZONÍA

2.1.1 ARGUMENTO DEL RECURRENTE

Que, ELECTRO ORIENTE señala que, en la determinación de las tarifas en barra de sus sistemas aislados ubicados en la Amazonía, Osinerghmin ha variado el factor IGV de 1,18 a 1,1269, sin que para ello se haya mostrado estudio alguno que amerite o justifique dicho cambio;

Que, ELECTRO ORIENTE indica que en el Informe Técnico N° 188-2022-GRT, que forma parte del sustento de la Resolución 057, el factor 1,1269 resulta de aplicar al 18% el factor del 29,5% que es la tasa de Impuesto a la Renta y que actuaría como escudo fiscal;

Que, asimismo, señala que para que exista escudo fiscal, el pago del IGV no tendría que haberse desembolsado, sin embargo, este monto es desembolsado al momento de hacer la compra; es decir, que el pago del IGV actúa como pago de un mayor precio en las compras que se realizan fuera de la Amazonía, puesto que solo en la Amazonia no se puede cobrar lo pagado por el IGV;

Que, posteriormente, ELECTRO ORIENTE remitió el Informe Legal N° 119-2008-GRT del 05 de marzo de 2008, indicando que en el mismo se trató exactamente y de manera extensa el mismo tema, concluyendo que Osinerghmin, siguiendo ese mismo criterio, debe reconocer como costo el 100% del IGV;

Que, en este sentido, ELECTRO ORIENTE solicita se restablezca el factor IGV de 1,18 para el cálculo de las tarifas en barra de los sistemas aislados ubicados en la Amazonía.

2.1.2 ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, conforme a lo dispuesto por la Ley N° 27037, Ley de promoción de la inversión en la Amazonía del Perú, se establecieron condiciones para la inversión pública y la inversión privada en un intento por promover el desarrollo sostenible e integral de la Amazonía. En este contexto, se establecieron en esta norma un conjunto de medidas orientadas al desarrollo de proyectos de interconexión vial, interconexión eléctrica, desarrollo de cultivos alternativos, desarrollo agropecuario, entre otros. Sin embargo, las medidas más importantes contenidas en la norma referida estuvieron relacionadas a los incentivos tributarios ofrecidos a todas las unidades de negocios instaladas en la zona;

Que, en el numeral 14.1 del artículo 14 de la mencionada Ley, se dispone que las empresas ubicadas en los departamentos de Loreto, Ucayali y Madre de Dios se encontrarán exoneradas del IGV y del Impuesto Selectivo al Consumo aplicable al petróleo, gas natural y sus derivados, según corresponda, por las ventas que realicen en dichos departamentos para el consumo en éstos. Asimismo, la Tercera Disposición Complementaria de la referida ley, concordada con el artículo 18 del Reglamento, señala que la importación de bienes que realicen las empresas ubicadas en la Amazonía, para su consumo en la misma, está exonerada del IGV;

Que, de acuerdo con lo previsto por el artículo 19 de la Ley de la Amazonía, los beneficios tributarios (exoneraciones y el derecho al crédito fiscal establecidas) contenidos en los artículos 13 y 14, se aplicarán por un período de 50 (cincuenta) años, es decir, hasta el 31 de diciembre de 2048;

Que, en ese orden, para el goce de los beneficios tributarios, los contribuyentes deberán cumplir con los requisitos que establezca el Reglamento, el cual deberá tomar en cuenta el domicilio de su sede central, su inscripción en los Registros Públicos, y que sus activos y/o actividades se encuentren y se realicen en la Amazonía, en un porcentaje no menor al 70% (setenta por ciento) del total de sus activos y/o actividades;

Que, las empresas de generación eléctrica sí pueden acceder al beneficio de la exoneración del IGV por sus servicios conforme a la Ley N° 27037, ya que dicho dispositivo legal incluye a empresas que brinden servicios en la Amazonía. Al respecto, el artículo 2 de la Ley de Concesiones Eléctricas señala que “constituyen Servicios Públicos de Electricidad: a) El suministro regular de energía eléctrica para uso colectivo o destinado al uso colectivo, hasta los límites de potencia fijados por el Reglamento (...)”.

Que, el IGV está diseñado para que una empresa sujeta al pago del impuesto pueda trasladarlo al consumidor final, a fin de que el mismo sea neutral y no incremente de ninguna manera la estructura de costos de la empresa y el precio de venta;

Que, para mantener esta neutralidad se requiere que la empresa contribuyente pueda utilizar como crédito fiscal aquel IGV que gravó la adquisición de insumos, bienes de capital, servicios y contratos de construcción. El crédito fiscal está constituido por dicho impuesto, consignado de forma separada en los comprobantes de pago de bienes, servicios y contratos de construcción;

Que, al respecto, en el artículo 18 de la Ley del Impuesto General a las Ventas, se señala que será posible aplicar el IGV transferido de adquisiciones de bienes y servicios para ser aplicado contra el Impuesto Bruto del IGV cuando se cumplan las siguientes condiciones:

- Que sean permitidos como gasto o costo de la empresa, de acuerdo con la legislación del Impuesto a la Renta, aun cuando el contribuyente no esté afecto a este último impuesto. Tratándose de gastos de representación, el crédito fiscal

mensual se calculará de acuerdo con el procedimiento que para tal efecto establezca el reglamento;

- Que se destinen a operaciones por las que se debe pagar el impuesto o que se destinen a servicios prestados en el exterior no gravados con el impuesto;

Que, en las empresas concesionarias que prestan servicios en la Amazonía, existen casos en los que sus proveedores se encuentran fuera de la Amazonía, por lo que deben pagar el IGV correspondiente por dichas transacciones. En este caso, dicho IGV no podrá ser aplicado como crédito fiscal contra el Impuesto Bruto (IGV de ventas) en tanto que estas empresas están exoneradas del pago del IGV en atención a lo dispuesto por la Ley N° 27037;

Que, por consiguiente, el impuesto se convierte en costo para la empresa. Esta situación de pérdida de neutralidad genera que éstas no puedan deducir el IGV como crédito fiscal; sin embargo, podrían aún deducirlo como gasto para efectos del Impuesto a la Renta de acuerdo con lo dispuesto por el inciso b) del artículo 37 de Ley del Impuesto a la Renta y el artículo 69 de la Ley del Impuesto General a las Ventas;

Que, este costo estaría determinado por la totalidad del crédito fiscal que la citada empresa no puede trasladar al consumidor final y que, por ende, no tiene la posibilidad de utilizar como crédito fiscal. No obstante, si consideramos el efecto final para la mencionada empresa, sólo estará dado por un importe equivalente al 70.5% del total del IGV pagado en sus adquisiciones y que no puede ser utilizado como crédito fiscal, ya que, un porcentaje del 29.5% del crédito fiscal pueda ser recuperado a través de un menor pago del Impuesto a la Renta o en todo caso, de un incremento de la pérdida tributaria arrastrable a ejercicio posteriores, más no podría considerarse como un incremento de los costos de la empresa;

Que, de ese modo, en caso se recupere el 29,5% del IGV, a través de un menor pago del Impuesto a la Renta, se justificaría que en las tarifas en barra sólo se reconozca como costo de las empresas el 70,5% del IGV, de otro modo, se estaría reconociendo un sobre costo a cargo de los usuarios, pues la recuperación del IGV sería mayor al 100%;

Que, en el caso concreto, de la información disponible y lo indicado por la empresa respecto a que, por su condición particular, no recupera el citado 29,5% de IGV vía el Impuesto a la Renta o la Autoridad Tributaria no se lo permitiría por aplicación de la normativa sectorial, como fuera desarrollado en el procedimiento regulatorio del 2008; corresponde consecuentemente, mantener el criterio aplicado previamente por Osinergmin, para el presente proceso regulatorio de fijación de las tarifas de generación para los sistemas aislados 2022-2023. Cabe precisar que, el secreto tributario o la presunción de veracidad no es óbice para que, posteriormente, se realice una fiscalización posterior o cambio de criterio, en función a sus resultados, al principio de eficiencia, al de verdad material y al de motivación;

Que, por lo expuesto, este extremo del petitorio debe ser dedarado fundado, en tanto corresponderá mantener el factor IGV en 1,18.

Que, finalmente, se han expedido los Informes Técnico [N° 346-2022-GRT](#) y Legal [N° 347-2022-GRT](#) de la División de Generación y Transmisión Eléctrica, y de la Asesoría Legal de la Gerencia de Regulación de Tarifas, respectivamente, con los que se complementa la motivación que sustenta la decisión del Consejo Directivo de Osinergmin, cumpliendo de esta manera con el requisito de validez de los actos administrativos al que se refiere el artículo 3, numeral 4, 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

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 115-2022-OS/CD**

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 Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; así como en sus normas modificatorias y complementarias;

Estando a lo acordado por el Consejo Directivo de Osinergmin en su Sesión N° 19-2022.

RESUELVE:

Artículo 1.- Dedarar fundado el único petitorio del recurso de reconsideración interpuesto por Electro Oriente S.A. contra la Resolución N° 057-2022-OS/CD, por las razones expuestas en los numerales 2.1.2 de la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- Incorporar los Informes Técnico [N° 346-2022-GRT](#) y Legal [N° 347-2022-GRT](#), como parte integrante de la presente resolución.

Artículo 3.- Disponer que las modificaciones que motive la presente resolución a lo dispuesto en la Resolución N° 057-2022-OS/CD, se consignen en resolución complementaria.

Artículo 4.- Disponer la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano y consignarla junto con los informes a que se refiere el artículo 3, en el Portal Institucional de Osinergmin: <https://www.osinergmin.gob.pe/Resoluciones/Resoluciones-GRT-2022.aspx>

«ochambergó»

**Omar Chambergó Rodríguez
Presidente del Consejo Directivo**