

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 144-2022-OS/CD**

Lima, 05 de julio de 2022

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 04 de mayo del 2022, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante "Osinergmin"), publicó la Resolución N° 080 2022-OS/CD (en adelante "Resolución 080"), mediante la cual se aprobó la nueva Base de Datos de los Módulos Estándares de Inversión para Sistemas de Transmisión (en adelante "BDME");

Que, contra la RESOLUCIÓN, el 25 de mayo de 2022, la empresa Electro Ucayali S.A. ("ELUC"), dentro del término de ley, interpuso un recurso de reconsideración, siendo materia del presente acto administrativo el análisis y decisión sobre dicho recurso impugnativo.

1. ANTECEDENTES

Que, conforme con lo previsto en los numerales IV y V del literal b) del artículo 139 del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas aprobado con Decreto Supremo N° 009-93-EM, Osinergmin debe establecer y mantener actualizada y disponible, para todos los interesados, la Base de Datos para su aplicación en la determinación de las tarifas y compensaciones por el uso de los sistemas de transmisión eléctrica. Una vez aprobada la respectiva Base de Datos, ésta se actualiza anualmente, con información de costos del año anterior;

Que, mediante Resolución N° 343-2008-OS/CD se aprobó la BDME, en la que se definieron, codificaron y valorizaron Módulos de inversión de aplicación estándar para los Sistemas de Transmisión, a fin de que la fijación de las tarifas correspondientes a instalaciones de transmisión, que estén sujetas a regulación por parte de Osinergmin, se efectúe mediante la aplicación de Módulos Estándares definidos bajo criterios uniformes y valorizados a precios promedio de mercado;

Que, mediante Resolución N° 226-2011-OS/CD y modificatorias, se aprobó la BDME en reemplazo de la BDME aprobada mediante Resolución N° 343-2008-OS/CD;

Que, mediante Resolución N° 171-2014-OS/CD, se aprobó la Norma "Procedimiento para la Actualización de la Base de Datos de Módulos Estándares de Transmisión", la cual dispone en su artículo 9 que las propuestas de reestructuración de la BDME, de requerirse, serán presentadas por los titulares de transmisión el siguiente año al de la aprobación del Plan de Inversiones;

Que, mediante Resolución N° 177-2015-OS/CD se aprobó la BDME en reemplazo de la BDME vigente, la misma que fue modificada en mérito a lo resuelto en las Resoluciones N° 252-2015-OS/CD y N° 302-2015-OS/CD;

Que, mediante Resolución N° 179-2018-OS/CD y modificatorias, se aprobó la BDME en reemplazo de la BDME del año 2015;

Que, mediante Resolución 080 se dispuso la publicación en el diario oficial El Peruano y en la página Web de Osinergmin, de la resolución que aprueba la nueva BDME;

Que, con fecha 25 de mayo del 2022, ELUC, dentro del término de ley, interpuso recurso de reconsideración, contra la Resolución 080.

2. EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN Y ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, ELUC solicita incluir el Factor de Impuesto General a las Ventas (FIGV) en la remuneración de los Sistemas Secundarios de Transmisión (SST) y Sistemas Complementarios de Transmisión (SCT) que entraron en operación antes de la vigencia de la RESOLUCIÓN.

2.1 INCLUIR EL FIGV EN LA REMUNERACIÓN DE LOS SST Y SCT QUE ENTRARON EN OPERACIÓN ANTES DE LA VIGENCIA DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA.

2.1.1 Sustento del petitorio

Que, la recurrente señala que en el Informe Legal N° 263-2022-GRT, que forma parte de la RESOLUCIÓN, no se ha analizado el fondo de su pedido, pues habría interpretado que dicho pedido consiste en la modificación del Costo Medio Anual (CMA), a pesar de que no está orientado al cambio del CMA, sino más bien a que se autorice la inclusión del FIGV en el cálculo de los precios de los pliegos que se calculan mensualmente. Indica que, de no hacerlo, mantendría un trato discriminatorio por no permitir el reconocimiento de un costo que si va a ser reconocido a partir de la vigencia de la RESOLUCIÓN;

Que, sostiene que la Ley N° 27037 tiene por objeto promover el desarrollo sostenible e integral de la Amazonía, siendo una de sus disposiciones, la exoneración del IGV en la compra de bienes y servicios como es el servicio eléctrico. Añade que dicho problema antes también afectaba a las empresas generadoras y distribuidoras ubicadas en zonas de Amazonía, pero que en su oportunidad Osinergmin emitió disposiciones regulatorias para solucionar el problema, por lo que en lo único que mantiene el problema es en la transmisión eléctrica en operación antes de la entrada en vigencia de la RESOLUCIÓN;

Que, Electro Ucayali manifiesta, con la aprobación definitiva de la nueva BDME, se ha solucionado parcialmente el problema de reconocimiento de los costos del IGV, solamente para las obras que entren en operación con fecha posterior a la vigencia de la RESOLUCIÓN. Sin embargo, la recurrente precisa que no ha solucionado el problema de la remuneración de las obras que están en operación actualmente, las cuales tienen un CMA que se ha calculado en fechas pasadas y por ello no se les aplicará el FIGV a su CMA debido a que la regulación no es retroactiva. Así, considera pendiente la solución de la remuneración (no la modificación del CMA) del reconocimiento de los costos del IGV de los servicios de transmisión secundaria actualmente en operación.

2.1.2 Análisis de Osinergmin

Que, la actual pretensión de Electro Ucayali, sobre el reconocimiento del IGV proviene del proceso de fijación de las tarifas de transmisión para el periodo mayo 2021 - abril 2025. En aquella oportunidad, Osinergmin señaló en el Informe N° 359-2021-GRT (que integra la Resolución N° 070-2021-OS/CD) *la restructuración (aprobar una nueva) de la base de datos de módulos estándares constituye la oportunidad donde corresponde que se evalúen el reconocimiento del IGV que Electro Ucayali no puede recuperar por aplicación de la Ley N° 27037;*

Que, conforme a lo establecido en el numeral IV del literal b) del artículo 139 del RLCE, la BDME es el instrumento mediante el cual se consignan los elementos necesarios y la valorización de las inversiones en transmisión eléctrica. Así, Osinergmin determinó que correspondía revisar el reconocimiento de costos del IGV no recuperable por efectos de la Ley N° 27037 en el actual proceso de restructuración de la BDME, iniciado en el año 2021;

Que, el reconocimiento aplicado por Osinergmin en el año 2008 (Primera BDME), así como en las siguientes en los años 2011, 2015 y 2018, fue consentido por las concesionarias, siendo necesaria, para algún cambio, la solicitud o propuesta de las concesionarias en el proceso correspondiente, en caso dentro del modelo regulatorio especial de la transmisión no recuperaban parte del IGV, por tratarse de información de conocimiento concreto de las empresas en determinadas contrataciones y/o adquisiciones;

Que, en el numeral 217.3 del artículo 217 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, se establece como limitación a la facultad de contradicción que tienen los administrados, que no cabe la impugnación de actos administrativos que hayan quedado firmes o que hayan sido consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma, como ocurre en el presente caso. En ese orden, los actos de valorización constituyen actos administrativos firmes, por lo que no corresponde su impugnación o revisión en vía administrativa;

Que, en la RESOLUCIÓN, Osinergmin determinó que el reconocimiento de aquellos costos incurridos por las empresas que operan en zonas de Amazonía por los usuarios del servicio eléctrico, se efectuaría mediante la aplicación de un factor FIGV que reconozca como costo los montos que no pueden trasladar del IGV, pagados por determinados bienes y servicios en la proporción correspondiente en la BDME;

Que, la recurrente, al pretender un mecanismo aplicado en los pliegos tarifarios, busca el reconocimiento del IGV de aquellas inversiones que ya entraron en operación comercial y que, por lo tanto, fueron valorizadas en su debida oportunidad. No es solo una interpretación, ya que el propio contenido del recurso lo enfatiza al señalar que, si bien existe una solución para las nuevas instalaciones, debe considerarse un ingreso adicional para las instalaciones anteriores a través de un nuevo factor;

Que, aplicar un factor en la recaudación que afecte los peajes aumentará los ingresos de la concesionaria por instalaciones anteriores, lo que implica de forma indubitable,

modificar los componentes del CMA. En específico, un cambio en la recaudación, determina un cambio en el CMA, pues conforme a lo dispuesto en el numeral iv) del literal i) del artículo 139 del RLCE, el peaje será calculado como el cociente del valor actualizado del CMA y la demanda de cada área. Este dispositivo normativo no autoriza el planteamiento formulado por la recurrente. Asimismo, los pliegos tarifarios consisten únicamente en la consolidación de los componentes de la tarifa eléctrica, en concordancia con lo establecido en el artículo 63 del Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas. Afirmar que no se cambia el CMA ni los peajes es incorrecto;

Que, no corresponde una nueva valorización de las instalaciones de transmisión actualmente en operación y que tienen un CMA fijado, en aplicación de los incisos b.I, d.II y f.II del artículo 139 del RLCE, dado que el CMA se determina una vez en forma definitiva dentro del respectivo proceso de liquidación, considerando el momento de su puesta en servicio con los valores de la BDME vigente, generando con ello seguridad jurídica sobre las tarifas aprobadas hacia los usuarios y estricto cumplimiento del principio de irretroactividad. Una vez fijado el CMA no cabe su revisión en vía administrativa de forma posterior;

Que, conforme al precepto constitucional de irretroactividad contenido en los artículos 103 y 109 de la Constitución Política del Perú, concordado con las disposiciones relacionadas a la eficacia del acto administrativo contenidas en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, no cabe la aplicación de actos administrativos a hechos anteriores a su emisión. Además, no se cumplen los requisitos de eficacia anticipada;

Que, las disposiciones contenidas en la RESOLUCIÓN no pueden aplicarse retroactivamente, de tal manera que el FIGV se aplicará únicamente para las valorizaciones de elementos de transmisión que se realicen con posterioridad a su vigencia. La irretroactividad es uno de los fundamentos de la seguridad jurídica, pues a través de este se garantiza el respeto del orden jurídico vigente antes de la entrada en vigor del nuevo orden jurídico, así como del estatus y las relaciones que se constituyeron en ese lapso;

Que, a diferencia del caso de generación y distribución, en el caso de transmisión eléctrica la normativa establece que la valorización estándar de las inversiones (a través del CMA) se fija por única vez y es reconocida hasta que la instalación es dada de Baja. Al incrementar tales ingresos representaría la aplicación retroactiva de una regla que sólo puede aplicar desde la vigencia de la RESOLUCIÓN;

Que, por lo expuesto, no corresponde emitir la disposición solicitada por la recurrente, por lo que el petitorio debe ser declarado infundado.

Que, se ha expedido el Informe Técnico [N° 422-2022-GRT](#) y el Informe Legal [N° 423-2022-GRT](#) de la División de Generación y Transmisión y de la Asesoría Legal de la Gerencia de Regulación de Tarifas, respectivamente, los mismos que complementan la motivación que sustenta la decisión del Consejo Directivo de Osinergmin, cumpliendo de esta manera con el requisito de

validez de los actos administrativos a que se refiere el numeral 3 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; y,

De conformidad con lo establecido 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, Ley Para Asegurar el Desarrollo Eficiente de la Generación Eléctrica, en la Ley N° 27838, en el Reglamento General del Osinergmin, 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 Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; y

Estando a lo acordado por el Consejo Directivo de Osinergmin en su Sesión N° 22-2022.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Electro Ucayali S.A. contra la Resolución N° 080-2022-OS/CD, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- Incorporar los Informes [N° 422-2022-GRT](#) y [N° 423-2022-GRT](#), como parte integrante de la presente resolución.

Artículo 3°.- Disponer la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano y consignarla, conjuntamente con los informes a que se refiere el artículo 2, en la página Web de Osinergmin: <https://www.osinergmin.gob.pe/Resoluciones/Resoluciones-GRT-2022.aspx>.

**Omar Chambergó Rodríguez
Presidente del Consejo Directivo**