Informe Legal N° 614-2023-GRT
Informe sobre el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A. - Adinelsa contra la Resolución N° 130-2023-OS/CD, mediante la cual se fijaron los Costos de Conexión a la Red de Distribución Eléctrica para el periodo 2023-2027

Para	:	**Luis Enrique Grajeda Puelles** Gerente de la División Distribución Eléctrica
Referencia	:	a) Recurso de reconsideración interpuesto por la Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A., mediante Carta N° 00090-2023-GL-ADINELSA, recibida el 11/08/2023, según registro de Osinergmin N° 202300203651 (Reg. GRT-008989-2023) b) Expediente N° 416-2022
Fecha	:	1 de septiembre de 2023

Resumen Ejecutivo

En el presente informe se analizan los aspectos jurídicos del recurso de reconsideración interpuesto por la Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A. contra la Resolución N° 130-2023-OS/CD, mediante la cual se fijaron los costos de conexión a la red de distribución eléctrica, para el periodo comprendido entre el 01 de septiembre de 2023 al 31 de agosto de 2027.

Con relación a los aspectos legales impugnados en el recurso, en cuanto al extremo del petitorio referido a que se reconozcan los costos de CAPECO, como costos eficientes de mano de obra; esta Asesoría es de la opinión que de acuerdo con el principio de legalidad, Osinergmin ha sustentado las razones por las cuales cambió a CAPECO como fuente utilizada para determinar costos de mano de obra eficientes y ha procedido a adoptar la Encuesta del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; correspondiendo al área técnica ratificar el sustento de la resolución impugnada, ampliarlo si lo considera necesario o de ser el caso, determinar cuál resulta ser la fuente idónea, a efectos de definir si este extremo de los recursos de reconsideración presentados debe declararse fundado, fundado en parte o infundado.

El plazo para resolver el recurso de reconsideración vence el 04 de septiembre de 2023.

Informe Legal N° 614-2023-GRT

Informe sobre el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A. - Adinelsa contra la Resolución N° 130-2023-OS/CD, mediante la cual se fijaron los Costos de Conexión a la Red de Distribución Eléctrica para el periodo 2023-2027

1) Antecedentes, resolución impugnada y presentación del recurso

1.1. Mediante Resolución N° 130-2023-OS/CD (en adelante "Resolución 130") publicada el 19 de julio de 2023, se aprobó la Fijación de Costos de Conexión a la Red de Distribución eléctrica, para el periodo comprendido entre el 01 de septiembre de 2023 al 31 de agosto de 2027.

1.2. Con fecha 11 de agosto de 2023, la Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A., (en adelante "Adinelsa"), mediante documento señalado en la referencia a), interpuso su recurso de reconsideración contra la Resolución 130, cuyo análisis es objeto del presente informe.

2) Plazo para interposición y admisibilidad del recurso

2.1. Conforme con el artículo 218.2 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS ("TUO de la LPAG"), el plazo para interponer el recurso de reconsideración es de quince (15) días hábiles perentorios.

2.2. Considerando que la Resolución 130 fue publicada en el diario oficial El Peruano el 19 de julio de 2023, el plazo máximo para la interposición de los recursos de reconsideración por los interesados venció el 11 de agosto del presente año; en consecuencia, según lo indicado en el numeral 1.2 del presente informe, el recurso fue presentado dentro del plazo establecido en la normativa vigente.

2.3. El recurso resulta admisible al haber cumplido con los requisitos previstos en los artículos 124 y 221 del TUO de la LPAG.

2.4. En cuanto a la transparencia en los procesos regulatorios, Osinergmin cumplió con publicar los recursos de reconsideración materia de análisis en su página web, de acuerdo con lo establecido en el numeral 5 del artículo 3 de la Ley N° 27838, Ley de Transparencia y Simplificación de los Procesos Regulatorios de Tarifas. Al respecto, los interesados tuvieron la oportunidad hasta el 28 de agosto de 2023, para presentar sus opiniones, no habiéndose recibido comentarios respecto del recurso de Adinelsa, según ha sido informado

2.5. Osinergmin convocó a Audiencia Pública, la cual se llevó a cabo el día 22 de agosto de 2023, a fin que las empresas impugnantes sustenten y expongan sus recursos de reconsideración y respondan a las consultas de los asistentes a la audiencia, de conformidad con el artículo 193 del TUO de la LPAG.

3) Petitorio del recurso de reconsideración

Adinelsa, solicita que se declare fundado su recurso, de acuerdo con los siguientes extremos:

3.1. Se considere los costos anuales de revisión técnica vehicular y del certificado de inspección técnica de cilindros de GNV y GLP en los costos de hora máquina de los vehículos que corresponda.

3.2. Se modifique: i) la cantidad del recurso TECA01 en las actividades de mantenimiento preventivo MPCO1100, MPME1100, MPME1200, MPCJ1100 y MPME1300, ii) la cantidad del recurso TEEP01 en la actividad de mantenimiento correctivo MCME3100 y iii) la cantidad del recurso TEEP02 en la actividad de mantenimiento correctivo MCME3200. Además, solicita actualizar las cantidades del material Precinto Forza, igualándolo con la cantidad de precintos plásticos, en las actividades en las cuales se está considerando menos precintos forza que los precintos plásticos.

3.3. Se incluya en la Tabla N° 4.1 del Anexo D, los costos de mantenimiento en los sistemas rurales (ST4 y ST SER) y que en el Informe Técnico N° 531-2023-GRT se precise que se está considerando el costo de mantenimiento diferenciado de la tarifa BT5 Urbana y la BT5 Rural.

3.4. Se reconozcan los costos de CAPECO como costos eficientes de mano de obra.

4) Argumentos del recurso de Adinelsa y análisis legal

A continuación, se resumen y analizan los argumentos legales sobre aspectos controvertidos contenidos en el recurso de reconsideración presentado por Adinelsa y sus anexos. Corresponde al área técnica el análisis de los aspectos técnicos del petitorio y de cada uno de los rubros técnicos cuestionados en el referido recurso.

Sobre los costos de mano de obra

Argumentos de Adinelsa

Adinelsa menciona que los costos CAPECO deben ser reconocidos como costos eficientes de mano de obra dado que, en anteriores procesos regulatorios han sido considerados como razonables y asimilables en las actividades de distribución eléctrica y por consiguiente en la de costos de conexión. Al respecto, cita el numeral 3.4 y 3.4.1 del Informe 440-2015-GART que es parte integrante de la Resolución N° 159-2015-OS/CD, que fijo los costos de conexión del periodo 2015-2019. Indica también que utilizar la información histórica de CAPECO garantiza la seguridad jurídica y la consistencia de la regulación del procedimiento regulatorio.

Asimismo, refiere que se estaría atentando contra el principio de predictibilidad, al aplicar una nueva metodología, lo que a su vez generaría una discontinuidad temporal en el tratamiento de los costos de mano de obra, que podría poner en riesgo la calidad del servicio prestado, incrementando la incertidumbre sobre el marco y lineamiento bajo los cuales se dará su retribución futura.

Por último, menciona que en el cálculo de los costos salariales CAPECO se demuestra una desagregación y variación por grupos de familias ocupacionales requeridas para el presente procedimiento regulatorio, además de que, cuenta con un enfoque de costos eficientes el cual puede ser aplicable al modelo eficiente de Osinergmin. Añade que CAPECO reporta información estadística respecto a los cambios y aumentos salariales de cada año desde el 2004. Por ello, considera que CAPECO posee una base metodológica suficiente para ser considerada representativa y pasible de ser usada como parte de los factores de composición de los costos de mano de obra para la regulación de costos de conexión.

Análisis legal de Osinergmin

De conformidad con el principio de legalidad establecido en el Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, la metodología empleada por Osinergmin para la realización de sus funciones, como la de regulación, proviene del marco regulatorio vigente, el cual, para el caso de la determinación de precios regulados, en los artículos 8 y 42 de la Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas (en adelante, "LCE"), establece que estos deben de reconocer costos de eficiencia estructurándose de modo que promuevan la eficiencia del sector, más aún cuando, de acuerdo con los artículos 2 y 30 de la LCE, la actividad de distribución de electricidad constituye un servicio público y se desarrolla por un solo titular con carácter exclusivo en una zona determinada.

En ese contexto, la fijación de los costos de conexión se realiza tratando de arribar a los resultados de un mercado competitivo que no existe, por lo cual Osinergmin debe evaluar diversas fuentes de información a fin de determinar los valores que representen dichos costos.

En tal sentido, si bien en la fijación de los Costos de Conexión Eléctrica para el periodo 2015-2019, así como en periodos previos, se consideraron los costos CAPECO, cabe señalar que al determinar qué fuente refleja el costo eficiente, nada impide dejar de lado la fuente CAPECO al haberse encontrado una fuente más idónea para reflejar costos eficientes, tal como, según explicaciones técnicas, ha ocurrido con la Encuesta MINTRA, tanto en las últimas regulaciones del VAD como en el anterior y en el presente proceso regulatorio de fijación de costos de conexión.

Respecto a los cuestionamientos referidos a que el cambio en el uso de los valores provenientes de CAPECO por los de MINTRA transgrede el principio de predictibilidad y afecta la seguridad jurídica en tanto Osinergmin supuestamente desconoce los criterios adoptados en periodos tarifarios anteriores o en el de otras regulaciones; cabe indicar que, según el numeral 1.15 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG es posible apartarse de la práctica cotidiana y de antecedentes administrativos con el sustento debido, teniendo en cuenta además que la utilización de la fuente CAPECO en anteriores procesos regulatorios no ha configurado la existencia de un precedente administrativo, conforme al numeral 2.8 del Artículo V del TUO de la LPAG[1].

[1] Tal como se ha señalado en el Informe Legal N° 373-2019-GRT con el que se sustenta la Resolución N° 137-2019-OS/CD mediante la cual se fijaron los Costos de Conexión Eléctrica para el periodo 2019-2023.

Sobre el particular, teniendo en cuenta que conforme al numeral 6.2 del artículo 6 del TUO de la LPAG, un acto administrativo puede ser motivado a través de las conclusiones contenidas en anteriores decisiones o informes obrantes en el expediente, siempre que dichas conclusiones sean identificadas de modo certero, cabe señalar que en la página 20 del Informe Técnico N° 221-2019-GRT con el que se sustentó la Resolución N° 078-2019-OS/CD, se motivó expresamente las razones de por qué en el caso de la mano de obra, no se estaba considerando como fuente de información CAPECO, indicándose que esta refleja únicamente los costos propios de la industria de la construcción civil que incorporan bonificaciones que no son aplicables al personal contratado por las empresas contratistas de las empresas de distribución eléctrica. En efecto, en el Informe Técnico 221-2019-GRT, se señaló expresamente lo siguiente:

> *"(…) teniendo en cuenta que los Costos de la revista CAPECO, en su calidad de referencias propuestas por la Cámara Peruana de la Construcción, reflejan únicamente los costos propios de la industria de la construcción civil (que incluso consideran bonos, beneficios y otros conceptos propios de dicho sector) se ha decidido tomar como referente la encuesta elaborada por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, en la medida que, conforme a lo señalada en el párrafo precedente, la información del boletín mencionado se elaboró en base a encuestas de las empresas por grupo ocupacional a nivel nacional, dentro de las cuales se encuentran las empresas de distribución eléctrica, convirtiéndose el boletín en una fuente de información que refleja la realidad de los costos de las empresas de distribución eléctrica, y por ende, es la más adecuada para la determinación de las hora hombre de actividades eléctricas".*

En ese sentido, contrariamente a lo señalado por la recurrente, Osinergmin sí ha cumplido con los artículos IV.1.15 y VI.2 del TUO de la LPAG, habiendo Osinergmin explicado las razones que motivan el cambio de fuente utilizada para la determinación de los costos de mano de obra, por lo que no se ha vulnerado el principio de predictibilidad, sin perjuicio de que corresponde al área técnica ampliar en lo que considere pertinente el sustento respectivo.

Por lo expuesto, esta asesoría considera que es legal apartarse de criterios adoptados en proceso tarifarios anteriores y tanto la Encuesta MINTRA como los costos CAPECO o una alternativa distinta, pueden ser fuentes válidas para calcular el costo eficiente de mano de obra, solo si cuentan con el debido sustento técnico que demuestre su idoneidad y ser la mejor fuente disponible, es decir la decisión debe ser motivada; correspondiendo al área técnica ratificar el sustento de la resolución impugnada, ampliarlo si lo considera necesario o de ser el caso, determinar cuál resulta ser la fuente idónea, a efectos de definir si este extremo de los recursos debe declararse fundado, fundado en parte o infundado.

5) Plazos y procedimiento a seguir con el recurso

5.1. De conformidad con el artículo único de la Ley N° 31603, con el que se modificó el artículo 207 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el plazo para resolver el recurso de reconsideración es de 15 días hábiles contados desde su interposición.

5.2. Teniendo en cuenta que Adinelsa interpuso su recurso de reconsideración contra la Resolución 130 el 11 de agosto de 2023, el plazo máximo para resolverlo es el 04 de septiembre de 2023.

5.3. Lo resuelto para el mencionado recurso deberá ser aprobado mediante Resolución del Consejo Directivo de Osinergmin, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 219 y 227 del TUO de la LPAG y el literal k) del artículo 52 del Reglamento General de Osinergmin, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM.

6) Conclusiones

6.1. Por las razones expuestas en el numeral 2) del presente Informe, el recurso interpuesto por la empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A., contra la Resolución N° 130-2023-OS/CD cumple con los requisitos de admisibilidad, procediendo su análisis y resolución.

6.2. Por los fundamentos expuestos en el análisis legal contenido en el numeral 4) del presente informe, respecto al extremo del petitorio referido a que se reconozcan los Costos de CAPECO, como costos eficientes de Mano de Obra; esta Asesoría es de la opinión que de acuerdo con el principio de legalidad y de predictibilidad, Osinergmin sí ha sustentado las razones por las cuales cambió la fuente utilizada para determinar costos de mano de obra eficientes, es decir sí ha motivado las razones por las que ha dejado de utilizar los costos CAPECO y ha procedido a adoptar los de la Encuesta MINTRA. Corresponde al área técnica ratificar el sustento de la resolución impugnada, ampliarlo si lo considera necesario o de ser el caso, determinar cuál resulta ser la fuente idónea, a efectos de definir si este extremo debe declararse fundado, fundado en parte o infundado.

6.3. La resolución del Consejo Directivo con la que se resuelva el recurso de reconsideración materia del presente informe, deberá expedirse a más tardar el 04 de septiembre de 2023.

Firmado Digitalmente por:
LEON MILLA Neyel Alden
FAU 20376082114 soft
Oficina: GRT
Cargo: Asesor Legal (e) Gerencia de Regulación de Tarifas
Fecha: 01/09/2023 20:25:33

Firmado Digitalmente por:
AMEZ DIAZ Maria Jacqueline
FAU 20376082114 soft
Oficina: GRT
Cargo: Especialista Legal Senior
Fecha: 01/09/2023 20:15:54

/schg-yth