

Informe Legal N° 385-2024-GRT

Informe sobre los recursos de reconsideración interpuestos por Electronorte S.A., Electronoroeste S.A., Luz del Sur S.A.A., Electrocentro S.A. e Hidrandina S.A. contra la Resolución N° 052-2024-OS/CD, mediante la cual se fijó el Cargo Unitario de Liquidación para el período mayo 2024 – abril 2025

Para : **Ing. Severo Buenalaya Cangalaya**
Gerente de la División de Generación y Transmisión Eléctrica

Referencia : a) Recurso de reconsideración interpuesto por Electronorte S.A. recibido el 07.05.2024, según Registro 202400106478.
b) Recurso de reconsideración interpuesto por Electronoroeste S.A. recibido el 07.05.2024, según Registro 202400106400.
c) Recurso de reconsideración interpuesto por Luz del Sur S.A.A. recibido el 07.05.2024, según Registro 202400106499.
d) Recurso de reconsideración interpuesto por Electrocentro S.A. recibido el 07.05.2024, según Registro 202400106499.
e) Recurso de reconsideración interpuesto por Hidrandina S.A. recibido el 07.05.2024, según Registro 202400106499.
f) D. 070-2024-GRT

Fecha : 26 de mayo de 2024

Resumen

En el presente informe se analizan los aspectos de índole jurídico de los recursos de reconsideración interpuesto por Electronorte S.A., Electronoroeste S.A., Luz del Sur S.A.A., Electrocentro S.A. e Hidrandina S.A. contra la Resolución N° 052-2024-OS/CD, mediante la cual, se fijó el Cargo Unitario de Liquidación, producto de la Liquidación Anual de Ingresos y se modificaron las tarifas de transmisión, para el periodo del 01 de mayo de 2024 al 30 de abril de 2025.

Las recurrentes solicitan la modificación del artículo 8 de la Resolución 052, y, como consecuencia, se emita un nuevo análisis sobre los retiros no declarados (“RND”) en el mercado mayorista de electricidad (“MME”), considerando a los distribuidores como los asignados al cobro de los peajes.

Por su parte, Ensa solicita adicionalmente: (i) Publicar la metodología y resultados del Anexo Diferencias y solicita el cumplimiento de la notificación de resultados (ii) Verificar la información del módulo Silipest de Osinerghmin por Peaje SST/SCT; y (iii) integrar acciones de fiscalización ante el incumplimiento del Anexo “Diferencia en montos de transferencia”.

En el presente informe se concluye que:

- En cuanto al extremo del petitorio común de las recurrentes. Osinerghmin no puede dejar de resolver por deficiencia de fuentes y, ante su obligación de considerar en la liquidación lo que se debió facturar en el periodo, le corresponde al Regulador incorporar los consumos de los usuarios libres que

realizaron retiros no declarados, y sobre la base de la integración jurídica y del principio de razonabilidad, ha tomado el criterio de considerar al Generador asignado según el Reglamento del Mercado Mayorista de Electricidad de facturar, la potencia, la energía, los servicios complementarios, la transmisión principal y garantizada y cargos adicionales, para que incorpore en su facturación lo correspondiente a la transmisión secundaria y complementaria que representa una porción menor respecto de lo que ya factura; lo cual no requiere ser aclarado de forma adicional. Por tanto, se recomienda que este extremo del petitorio sea declarado infundado.

- En cuanto al extremo (iii) del petitorio de Electronorte. La finalidad del presente proceso de liquidación es fijar el cargo unitario de liquidación de los SST y SCT, lo cual no implica determinar procedimientos o mandatos especiales o ejercer actividades de supervisión, aspectos que tienen un tratamiento en las normas sectoriales, conocido por los agentes, quienes deben cumplir sus obligaciones o ejercer sus derechos sobre acreencias. Por tanto, se recomienda que este extremo del petitorio sea declarado infundado.
- En cuanto a los extremos (i) y (ii) del petitorio de Electronorte S.A.; vinculado a la publicación de cálculos y verificar información, éstos involucran consideraciones técnicas, correspondiendo su análisis y pronunciamiento a la División de Generación y Transmisión Eléctrica, a efectos de que los recursos sean declarados fundados o fundado en parte y como consecuencia se modifique la resolución impugnada; caso contrario deberán ser declaradas infundadas, según el análisis motivado que se presente.

La resolución del Consejo Directivo con la que se resuelva los recursos de reconsideración deberá expedirse como máximo el 28 de mayo de 2024.

Informe Legal N° 385-2024-GRT
Informe sobre los recursos de reconsideración interpuestos por Electronorte S.A., Electronoroeste S.A., Luz del Sur S.A.A., Electrocentro S.A. e Hidrandina S.A. contra la Resolución N° 052-2024-OS/CD, mediante la cual se fijó el Cargo Unitario de Liquidación para el período mayo 2024 – abril 2025

1. Antecedentes, resolución impugnada y presentación de los recursos

- 1.1. Conforme a lo dispuesto en el literal d) del artículo 43 del Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas (“LCE”), se encuentran sujetos a regulación de precios, los peajes y compensaciones de los sistemas de transmisión y distribución.
- 1.2. De acuerdo con lo previsto en el artículo 62 de la LCE y en el artículo 27.2 de la Ley N° 28832, Ley para Asegurar el Desarrollo Eficiente de la Generación Eléctrica (“Ley 28832”), las tarifas y compensaciones correspondientes a las instalaciones pertenecientes a los Sistemas Secundarios de Transmisión (“SST”) y Sistemas Complementarios de Transmisión (“SCT”), son fijadas por Osinermin.
- 1.3. Los criterios para efectuar la regulación tarifaria y la liquidación de estas instalaciones de transmisión, fueron reglamentados mediante los artículos 128 y 139 del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM (“RLCE”), así como en la Norma “Procedimiento de Liquidación Anual de los Ingresos por el Servicio de Transmisión Eléctrica del SST y SCT”, aprobada con Resolución N° 056-2020-OS/CD (“Procedimiento de Liquidación”).
- 1.4. Las tarifas de transmisión deben contener en su estructura, el monto que represente la recaudación del Costo Medio Anual (“CMA”) del año de cálculo, más el efecto del saldo del periodo anterior, lo que, de forma positiva o negativa afectará a los peajes del SST y SCT mediante un cargo unitario.
- 1.5. Con Resolución N° 070-2021-OS/CD publicada el 15 de abril de 2021, y para el período del 1 de mayo 2021 al 30 de abril, 2025, se fijaron, entre otros, los peajes y compensaciones de los SST y SCT; valores a los que se les agrega los resultados de la fijación anual del cargo unitario por liquidación.
- 1.6. Mediante Resolución N° 052-2024-OS/CD (“Resolución 052”) publicada el 15 de abril de 2024, se aprobó el Cargo Unitario de Liquidación para los SST y SCT, producto de la Liquidación Anual de los Ingresos y se modificaron las tarifas de transmisión, para el periodo mayo 2024 - abril 2025.
- 1.7. Las empresas Electronorte S.A. (“Ensa”), Electronoroeste S.A. (“Enosa”), Luz del Sur S.A.A. (“Luz del Sur”), Electrocentro S.A. (“Electrocentro”) y la Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electronorte Medio S.A. (“Hidrandina”) mediante documentos de la referencia a), b), c), d) y e)

respectivamente, interpusieron su recurso de reconsideración contra la Resolución 052, cuya revisión es objeto del presente informe.

2. Plazo para interposición, admisibilidad y transparencia

- 2.1.** De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 74 de la LCE y en el artículo 218.2 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS ("TUO de la LPAG"), el plazo para interponer el recurso de reconsideración es de 15 días hábiles perentorios. Considerando que la Resolución 052 fue publicada el 15 de abril de 2024, el plazo máximo de interposición venció el 07 de mayo del 2024, habiéndose verificado que los recursos de Ensa, Enosa, Luz del Sur, Electrocentro e Hidrandina fueron presentados dentro la fecha de vencimiento.
- 2.2.** Los recursos resultan admisibles al haberse cumplido con los requisitos formales previstos en los artículos 124 y 221 del TUO de la LPAG.
- 2.3.** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 193 del TUO de la LPAG, con fecha 14 de mayo de 2024, se llevó a cabo la Audiencia Pública de exposición de los recursos de reconsideración, de manera presencial y vía transmisión directa, constando el respectivo resumen en el Acta consignada en la página web institucional, así como la grabación de la señalada audiencia se encuentra disponible en la plataforma YouTube. Al respecto, Ensa, Luz del Sur e Hidrandina cumplieron con su obligación de exponer sobre su impugnación en dicha audiencia; sin embargo, Enosa y Electrocentro no cumplieron con dicha obligación, lo cual, constituye una obligación incumplida a ser informada al órgano competente.
- 2.4.** Según lo establecido en artículo 3.5 de la Ley N° 27838, Ley de Transparencia y Simplificación de los Procesos Regulatorios de Tarifas, Osinergmin cumplió con publicar los recursos de reconsideración en su página web institucional, respecto del cual, los interesados tuvieron la oportunidad hasta el 16 de mayo de 2024 para presentar sus opiniones. Al respecto, según ha sido informado, no se recibieron comentarios respecto de los recursos de Ensa, Enosa, Luz del Sur, Electrocentro e Hidrandina.

3. Acumulación de procesos

- 3.1.** En el artículo 160 del TUO de la LPAG se establece que la autoridad responsable de la instrucción, por propia iniciativa o a instancia de los administrados, dispone mediante resolución irrecurrible, la acumulación de los procedimientos en trámite que guarden conexión.
- 3.2.** Atendiendo a la naturaleza conexas vinculadas a la principal pretensión de las recurrentes, se considera procedente que el Consejo Directivo de Osinergmin, como órgano competente, disponga la acumulación de los procedimientos originados, a efectos de que sean tramitados y resueltos conjuntamente en decisión única.
- 3.3.** La acumulación cumple con el principio de eficiencia y efectividad, contenido en el artículo 10 del Reglamento General de Osinergmin,

aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, por cuanto procura la eficiencia en la asignación de recursos y el logro de los objetivos al menor costo para la sociedad en su conjunto.

4. Petitorio

Ensa, Enosa, Luz del Sur, Electrocentro e Hidrandina solicitan lo siguiente:

1. La modificación del artículo 8 de la Resolución 052, y, como consecuencia, se emita un nuevo análisis sobre los retiros no declarados (“RND”) en el mercado mayorista de electricidad (“MME”), considerando a los distribuidores como los asignados al cobro de los peajes.

Adicionalmente Electronorte S.A. solicita lo siguiente:

2. Publicar e incluir la metodología de resultados del Anexo Diferencia como parte del cuerpo del informe técnico y solicita el cumplimiento de la notificación de resultados según el literal f) del numeral 6.2 del Procedimiento de Liquidación.
3. Verificar la información del módulo SILIPEST de Osinergmin por Peaje SST/SCT.
4. Integrar acciones de fiscalización ante el incumplimiento del Anexo “Diferencia en montos de transferencia”.

5. Argumentos de los recursos

Seguidamente se presenta el resumen de los argumentos de índole legal contenidos en los, específicamente en los extremos 1 y 4, correspondiendo al área técnica abordar en su informe el respectivo desarrollo técnico de todos los extremos del petitorio.

5.1. Sobre el cobro de peajes SST y SCT a los clientes libres con RND (Extremo 1 del Petitorio)

Ensa, Luz del Sur, Enosa, Hidrandina y Electrocentro señalan que: i) el marco regulatorio del MME no comprende la actividad de transmisión SST y SCT; ii) no hay normativa que asigne un cobro/pago de peajes del SST/SCT a los Participantes de dicho mercado en razón de que no tienen un contrato de suministro; iii) los retiros en el MME no contemplan la figura de RND, en tanto no son acordes con las definiciones del Glosario de Términos y Abreviaturas del COES; y, iv) se incrementa el riesgo de morosidad e incobrabilidad para los diferentes titulares de transmisión, pese a que estos no tienen responsabilidad.

Ensa e Hidrandina indica que Osinergmin no está efectuando una aplicación integral de la regulación del MME, pues si bien los agentes que incurren en RND están obligados al pago de peajes SST y SCT, la cadena de pagos están siendo afectados y no tienen sustento normativo.

Las recurrentes agregan que, en virtud del principio de eficiencia, se aplique lo establecido en la cadena de pagos del Gran Usuario Sociedad Minera Cerro Verde (“Cerro Verde”) para no aumentar el riesgo de morosidad; además, no existe ninguna razón para que se regule distinto para los RND respecto de los retiros de Cerro Verde; de ese modo, debe ser el distribuidor quien recaude los peajes SST y SCT.

Hidrandina y Electrocentro mencionan que su recurso se fundamenta en los principios de legalidad, debido procedimiento, razonabilidad y eficacia. Luz del Sur añade la vulneración del principio de predictibilidad o confianza legítima y que al inobservarse los principios y los requisitos de validez del acto administrativo del TUO de la LPAG, habría una causal de nulidad.

5.2. Sobre integrar acciones de fiscalización del Regulador (Extremo 4 del Petitorio)

De acuerdo con Ensa, en los últimos cinco procesos regulatorios de liquidación de ingresos de los SST y SCT, Osinergmin ha determinado que Ensa debía recibir transferencias de parte del suministrador Consorcio Eléctrico de Villacurí S.A.C. (“Coelvisac”), sin embargo, esta última empresa no ha cumplido con efectuar las transferencias ordenadas por Osinergmin.

Ensa agrega que está en desacuerdo con el Regulador cuando indica que no es objeto del procedimiento de liquidación, otorgar alternativas al transmisor por impagos de los suministradores; Ensa fundamenta su premisa aduciendo que el incumplimiento de las Transferencias determinadas por Osinergmin, afecta seriamente la sostenibilidad del servicio y la cadena de pagos que requiere el sistema para su adecuado funcionamiento.

Al respecto, según indica Ensa, Osinergmin sí tiene facultades para tomar acciones y medidas sobre conductas de impago de los agentes a los que regula, aplicando multas y sanciones. Además, hace hincapié en que Coelvisac le ha proporcionado a Ensa, información incompleta y esta acción constituye el inicio de un procedimiento administrativo sancionador.

6. Análisis de los recursos

A continuación, se presenta el análisis de los extremos del petitorio de índole legal, en el marco del artículo 183.2 del TUO de la LPAG, específicamente sobre los extremos 1 y 4 del petitorio, correspondiendo al área técnica abordar en su informe, el análisis técnico respectivo de todas las pretensiones.

6.1. Sobre el cobro de peajes SST y SCT a los clientes libres por RND (Extremo 1 del Petitorio)

La aplicación efectuada por Osinergmin en la Resolución 052 (artículo 8), no parte de la literalidad de las disposiciones contenidas en el Reglamento del Mercado Mayorista de Electricidad. En ningún extremo de los documentos de sustento de la decisión del Regulador se refiere a la existencia de un mandato expreso y específico, lo cual, de modo alguno significa la vulneración al principio de legalidad.

El principio de legalidad contenido en el TUO de la LPAG, prevé además del evidente respeto a las normas, la sujeción al derecho en las actuaciones de las autoridades administrativas. Así, Osinergmin ha reconocido la deficiencia de fuentes para el caso concreto, por lo que expresamente señaló en su Informe N° 217-2024-GRT (que integra a la Resolución 052), que adoptó como decisión “la más coherente y aquella

que resulta en concordancia con el Reglamento del MME [Mercado Mayorista de Electricidad] y el Reglamento de Usuarios Libres aprobado con Decreto Supremo N° 022-2009-EM”.

En el artículo VIII del Título Preliminar el TUO de la LPAG se dispone que las autoridades no podrán dejar de resolver las cuestiones que se les proponga, por deficiencia de sus fuentes; en tales casos, acudirán a los principios del procedimiento administrativo previstos en esta Ley; en su defecto, a otras fuentes supletorias del derecho administrativo, y sólo subsidiariamente a éstas, a las normas de otros ordenamientos que sean compatibles con su naturaleza y finalidad.

Sobre el particular, la doctrina jurídica¹ ha precisado que, “(...) 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”.

En ese orden, la necesidad de resolver el asunto a cargo de Osinergmin, se origina en el propio objetivo del procedimiento de liquidación, por cuanto en el literal f) del artículo 139 del RLCE, se establece que: “para las instalaciones que son remuneradas por la demanda se deberán incorporar, mediante liquidaciones anuales, las diferencias entre los Ingresos Esperados Anuales para el año anterior [lo autorizado regulatoriamente] y lo que correspondió facturar en dicho período”.

A su vez, en los numerales II) y V) del literal e) y en literal i) del artículo 139 del RLCE, se ordena que la demanda de una determinada área atendida por los SST y SCT se le asigna el 100% de pago de dichas instalaciones, a través de los peajes.

Como es de apreciar, la liquidación anual debe considerar lo que correspondió facturarse en el periodo de cálculo, y toda la demanda (sin importar relación contractual alguna) es la responsable del pago. Definidos estos alcances, para hacer efectiva la obligación e incorporarla en la liquidación, -pues se conocen de estos consumos (RND) de acuerdo a lo informado el COES -, necesariamente debe identificarse un responsable de esa facturación.

No hacerlo, convierte en declarativo el deber concreto que las normas sustantivas han establecido e implicaría cargar a los usuarios que ya pagaron los peajes por su consumo, de un peaje por el consumo de otros usuarios.

Aplicando las reglas sobre la integración jurídica, así como el principio de razonabilidad que conforme lo ha desarrollado el Tribunal Constitucional² “implica encontrar justificación lógica en los hechos, conductas y

¹ Morón Urbina, Juan Carlos (2019) Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Nuevo Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Tomo I. LIMA, Gaceta Jurídica.

² Sentencia recaída en el Expediente N° 0006-2003-AVTC. F.J. 9.

circunstancias que motivan todo acto discrecional de los poderes públicos”, el Regulador consideró a los generadores asignados por el COES como los responsables de incluir en esa facturación, los peajes del SST y SCT.

A saber, en los artículos 2.4 y 9.3 del Reglamento del Mercado Mayorista se establecen dos reglas: i) los Participantes que compren en el MME deben pagar por los sistemas de transmisión y demás cargos que la legislación le asignó a los Usuarios; y ii) de existir un consumo no cubierto (RND), éste será asignado a los Generadores Participantes según factores de proporción y facturado a los Distribuidores y Usuarios Libres, afectado de un factor de [des]incentivo.

De ello, en el Informe N° 217-2024-GRT (que integra a la Resolución 052) se indicó: “esta regla [referida a los Participantes] no exonera la responsabilidad de pago a ningún usuario y no podría otorgar una ventaja a aquellos usuarios que incluso no cuentan con respaldo contractual y ocasionan los RND. En ese sentido, todo retiro en el MME debe pagar las tarifas de transmisión secundaria y complementaria (y demás cargos), siendo el generador asignado, el obligado a considerarlo dentro de las facturaciones y pagos que efectúa, como sobre la potencia, la energía, la transmisión principal y garantizada.”

En una norma reglamentaria sobre la materia en cuestión, esto es, respecto de los retiros del mercado sin respaldo contractual, se considera a los generadores como responsables de facturarle a los usuarios que realizaron el consumo, conceptos como la potencia, la energía, los servicios complementarios, la transmisión principal y garantizada y cargos adicionales, resultando razonable y proporcional, agregar en la labor que ya efectúan por mandato normativo, lo correspondiente a la transmisión secundaria y complementaria que representa una porción menor respecto de lo que ya se factura, y sobre la base de ese mismo retiro.

Osinergmin no está otorgándole una cualidad de Participante o de Integrante del COES a los usuarios con consumos no autorizados, únicamente reconoce en él, su deber normativo de pagar los cargos tarifarios por su consumo. Esta obligación no es diferente del que realiza un consumo autorizado. A su vez, se confunde la referencia al término “Retiro” previsto en el numeral 9.3 del Reglamento del MME sobre el que se aplica el costo marginal por un factor de incentivo; dado que justamente el contexto claro del texto normativo es que se trata de un Retiro No Declarado (consumo no cubierto), por lo que no es viable equipararlo a un Retiro soportado en un contrato.

La otra alternativa de facturación podría haber recaído en el transmisor / distribuidor (titular de las redes), no obstante, según se señaló en el Informe N° 217-2024-GRT (que integra a la Resolución 052), “no es la primera opción autorizada por el marco normativo vigente, la facturación directa del transmisor [distribuidor] al usuario libre”; ello a partir de lo dispuesto en el artículo 7 del Reglamento de Usuarios Libres, el cual, como regla general no los faculta. No existe distinción expresa sobre la aplicación de dicha disposición únicamente para cuando existen contratos; máxime si sólo se ha previsto dos excepciones, para contratos anteriores y los que se celebren a razón del artículo 27.2.c de la Ley N° 28832.

Se alega que, con la regla asumida por Osinerghmin, se generan problemas de facturación y de atención al cliente. No obstante, no se desarrolla cómo su alternativa soluciona tales problemas, es decir:

- i) El desfase en la emisión de los informes del COES que contenga los RND, no varía cambiando de responsable de la facturación;
- ii) La morosidad o incobrabilidad, que pertenece a la esfera de responsabilidad del cliente, no varía dependiendo del agente que facture, siendo que éste cuenta con mecanismos legales para la gestión de cobranza de ser el caso;
- iii) Los problemas de atención al cliente, notificaciones o modificaciones de facturación, ocurren al margen de quien emita la factura. Al Generador no le es ajena la actividad comercial de interactuar con los clientes y con la información disponible son trazables los montos a facturar;
- iv) El corte del servicio para los RND tiene su sustento normativo en el artículo 9.3 del Reglamento del MME, y surge a partir de la disposición del COES a los titulares de las redes para que efectúen la respectiva desconexión, lo cual también es independiente del agente que factura; y
- v) La eventual eficiencia para retirar un intermediario en la relación, titular de redes y usuario, requiere de la inaplicación de una regla reglamentaria, que Osinerghmin no puede realizar en función de lo analizado.

La presunta coincidencia de los diferentes tipos de agentes sobre el caso, no representa fuerza vinculante para influir en las decisiones autónomas de Osinerghmin, independientemente de que, en realidad no es tal la coincidencia, toda vez que, los transmisores, si bien buscan se les garantice su pago, han manifestado su postura en contra de facturar directamente a los usuarios, y no todos los generadores ni todos los distribuidores del mercado han impugnado con el fin de la asignación de la facturación recaiga en los transmisores/distribuidores.

El punto de encuentro es la existencia masiva de retiros no declarados por la resolución de contratos de suministro de clientes libres con los generadores, ante la subida de los costos marginales en el año 2023. Ello representa una situación que se aparta del desenvolvimiento normal del mercado, aspecto que no ha sido ocasionado por ninguna decisión del Regulador.

No se trata de un cambio de criterio, toda vez que, previo a este año en ningún caso el Regulador hizo un análisis en donde se resolviera concretamente que los RND no formarían parte de la liquidación. Incluso si hubiera sido un cambio de criterio, éste se encuentra habilitado por lo dispuesto en el artículo VI del Título Preliminar del TUO de la LPAG; por tanto, no se presenta afectación al principio de predictibilidad.

Con relación al caso de Sociedad Minera Cerro Verde que pagaría los peajes SST y SCT en función de un retiro autorizado en el MME a la distribuidora SEAL, es oportuno señalar que la diferencia no sólo radica en la calificación del tipo de retiro, sino a la manifestación ante las autoridades competentes, por parte de este Usuario, según le consta a este Organismo, de su intención de pago desde el año 2020 (Cartas N° GL-307-

2020, GL-103-2021, GL-1077-2022, GL-427-2023) y su solicitud expresa en la etapa de comentarios de ser incluido en la liquidación anual del presente año; ante lo cual el área técnica en el Informe N° 216-2024-GRT que integra la Resolución 052, analizó el caso concreto y aceptó dicho comentario asignando su pago al Área de Demanda 9. Para los RND no se trata de usuarios que solicitan al Regulador pagar los peajes SST y SCT, sino de asignar un responsable de perseguir dicho cobro.

Ahora, conforme se estableció en el Informe N° 217-2024-GRT (que integra a la Resolución 052) donde se señala que, “en virtud del principio de verdad material se considera en la liquidación anual aquellas facturaciones que sean reportadas a Osinergmin, como ingresos de las titulares de transmisión, los cuales, deberán ser tomados en cuenta para evitar cualquier duplicidad”; debe notarse que existe similitud en el hecho de haber considerado las facturaciones efectuadas incluso por los distribuidores en función de los RND (independientemente de las acciones que hubiere lugar); así como autorizar el pago solicitado por SMCV; debido a que la finalidad de la liquidación es incorporar lo que correspondió facturar.

Sin perjuicio de lo señalado, el área técnica deberá evaluar y asignar la recaudación del pago de SMCV a otro tipo de agente, distinto al distribuidor SEAL, a fin de sujetarse a lo previsto en el artículo 7 del Reglamento de Usuarios Libres.

En conclusión, queda demostrado que Osinergmin se ha sujetado al principio de legalidad, al de verdad material, al de predictibilidad, al de razonabilidad, al de neutralidad, sometiéndose al derecho y sustentando sus decisiones, por lo que no se incurre en ninguna causal de nulidad.

Por tanto, se recomienda declarar infundado este extremo el petitorio de Enosa, Luz del Sur, Hidrandina, Electrocentro y Ensa.

6.2. Sobre integrar acciones de fiscalización del Regulador (Extremo 4 del Petitorio)

La finalidad del presente proceso de liquidación es fijar el cargo unitario de liquidación de los SST y SCT de las instalaciones remuneradas por la demanda siguiendo los criterios y plazos conforme lo establece el Procedimiento de Liquidación.

De ese modo, en la resolución tarifaria se consideran las transferencias de cumplimiento obligatorio que corresponde se realicen a favor de los titulares, luego de lo cual, éstos se encuentran facultados en acudir a las instancias correspondientes a efectos de hacer efectivo los pagos a su favor, junto a los intereses e indemnizaciones que hubiere lugar, o el castigo por deudas incobrables, de darse el caso.

El procedimiento regulatorio en curso y el acto administrativo resultante, no tiene por objeto abordar las funciones de supervisión y fiscalización, contando la recurrente con los instrumentos que el ordenamiento jurídico franquea para el ejercicio de sus derechos y denuncias, a efectos de que obtenga un pronunciamiento motivado del órgano competente dentro de la entidad. Los procedimientos administrativos sancionadores, o las acciones

legales que pudiesen iniciarse contra agentes que reportan información incompleta, errada o no la reportan, se desarrollan en una vía distinta a la de los procedimientos regulatorios que Osinergmin tiene a su cargo.

La función reguladora no garantiza la recaudación e ingresos en las cuentas de los titulares, como erróneamente estaría entendiendo la recurrente. En ese sentido, debe tenerse en cuenta que no es función ni competencia del Regulador intervenir en las relaciones comerciales que existen entre los agentes para velar para que se realicen los pagos. De esta manera, junto con el desarrollo del área técnica en su respectivo informe, se acredita que no existe ninguna afectación a los principios administrativos ni incentivo de parte de Osinergmin de malas prácticas en el sector, en tanto el Regulador actúa conforme el derecho y las facultades conferidas.

Las decisiones regulatorias de Osinergmin, son válidas y eficaces, de obligatorio cumplimiento al tratarse de actos administrativos emitidos por la Autoridad que generan derechos y obligaciones en los administrados.

Por tanto, se recomienda declarar infundado este extremo del petitorio.

6.3. Sobre publicación de cálculos y verificación de información (Extremo 2 y 3 del Petitorio)

De la revisión de los extremos 2 y 3 del petitorio, referido a la publicación de cálculos y verificación de información, éstos involucran consideraciones eminentemente técnicas, correspondiendo su análisis y pronunciamiento ser desarrollado por la División de Generación y Transmisión Eléctrica, a efectos de que los recursos sean declarados fundados o fundados en parte, y como consecuencia se modifique la resolución impugnada; caso contrario deberá ser declarado infundado, según el análisis motivado que se presente.

En el caso de verificar la existencia de errores materiales, corresponderá su corrección, en ejercicio de la potestad rectificatoria contenida en el artículo 212 del TUO de la LPAG, al poder ser corregidos en cualquier momento, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni su sentido.

7. Plazos y procedimiento a seguir con los recursos

- 7.1.** 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 a partir de su interposición.
- 7.2.** Teniendo en cuenta que Ensa, Enosa, Luz del Sur, Electrocentro e Hidrandina interpusieron su recurso de reconsideración respectivamente, el 07 de mayo de 2024, el plazo máximo para resolver dichos recursos de reconsideración es el 28 de mayo de 2024.
- 7.3.** Lo resuelto para los mencionados recursos deberá ser aprobado mediante resolución del Consejo Directivo de Osinergmin, de conformidad con lo

dispuesto en el artículo 227 del TUO de la LPAG, en el literal b) del artículo 7 del Reglamento de Organización y Funciones de Osinergmin, aprobado con Decreto Supremo N° 010-2016-PCM y en el literal k) del artículo 52 del Reglamento General de Osinergmin, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM.

8. Conclusiones

- 8.1. Por las razones expuestas en el numeral 2 del presente informe, los recursos de reconsideración interpuestos por Electronorte S.A., Electronoroeste S.A., Luz del Sur S.A.A., Electrocentro S.A. e Hidrandina S.A. contra la Resolución N° 052-2024-OS/CD cumplen con los requisitos de admisibilidad, procediendo su análisis y resolución.
- 8.2. Por los fundamentos expuestos en el numeral 6.1 del presente informe, esta Asesoría es de la opinión que deben declararse infundado los recursos de reconsideración interpuestos, en el extremo 1 del petitorio, vinculado a su solicitud de asignar a los distribuidores como responsables de facturar los RND.
- 8.3. Por los fundamentos expuestos en el numeral 6.2 del presente informe, esta Asesoría es de la opinión que debe declararse infundado el extremo 4 del petitorio, vinculado a integrar acciones de fiscalización en la resolución impugnada.
- 8.4. Debido a la naturaleza técnica de los extremos 2 y 3 del petitorio de Electronorte S.A., referido a la publicación de cálculos y verificación de información, le corresponde a la División de Generación y Transmisión Eléctrica concluir luego de su análisis motivado, si los recursos de reconsideración resultan fundado, fundado en parte o infundado.
- 8.5. La resolución del Consejo Directivo con la que se resuelva los recursos de reconsideración materia del presente informe, deberá expedirse como máximo el 28 de mayo de 2024 y publicarse posteriormente en el diario oficial.

[mcastillo]

[nleon]

/edv