

Informe N° 468-2017-GRT

Análisis legal sobre el Recurso de Reconsideración interpuesto por Electro Dunas S.A.A. contra la Resolución N° 167-2017-OS/GRT, que aprueba el Factor de Recargo y Programa de Transferencias del FOSE para el período comprendido entre el 4 de agosto del 2017 y el 31 de octubre del 2017

Para	:	Luis Grajeda Puelles Gerente de la División de Distribución Eléctrica
Referencia	:	Recurso interpuesto por Electro Dunas S.A.A., mediante documento ingresado el 10/08/2017, según Registro N° 201700128149 de la Oficina Regional de Ica de Osinermin (Registro GRT 7499).
Expediente	:	035-2017-GRT
Fecha	:	12 de setiembre de 2017

RESUMEN

En el presente Informe se analizan los aspectos jurídicos del recurso interpuesto por la Empresa Electro Dunas S.A.A. (en adelante “Electro Dunas”), contra la Resolución Osinermin 167-2017-GRT mediante la cual se fija el Factor de Recargo y Programa de Transferencias del Fondo de Compensación Social Eléctrica (FOSE) para el período comprendido entre el 4 de agosto del 2017 y el 31 de octubre del 2017.

La recurrente solicita que Osinermin reconsidere la Resolución Osinermin N° 167-2017-GRT en los extremos referidos a la información de cierre de saldos y de transferencias externas a las empresas distribuidoras.

Atendiendo que el petitorio de la recurrente induce temas de naturaleza técnica, corresponde al área técnica pronunciarse sobre los mismos, evaluando debidamente los medios de prueba presentados y sustentando los criterios que permiten determinar si los extremos del petitorio resultan fundados, fundados en parte, infundados o improcedentes, teniendo en cuenta el principio de verdad material.

Respecto al principio mencionado precedentemente, el área técnica debe de tomar en cuenta que el principio de verdad material en el presente procedimiento está referido a que la autoridad administrativa debe de recurrir a la información disponible y valorar debidamente los medios de prueba presentados por las empresas de distribución eléctrica, que acrediten hechos existentes al momento de expedirse la resolución materia de impugnación. En el presente caso, la información final de Electro Dunas se presentó fuera del plazo exigido por el Texto Único Ordenado de la Norma del FOSE, pero supuestamente acreditan hechos existentes anteriores a la fecha que se expidió la resolución impugnada, por lo que si bien por un lado la presentación extemporánea deriva en acciones de fiscalización, por otro lado y sin perjuicio de las sanciones que puedan resultar aplicables, para efectos de la determinación del recargo y transferencias FOSE, debe tomarse en cuenta dicha información en caso resulte válida y sustentada.

El plazo para resolver el recurso de reconsideración vence el 22 de setiembre del 2017.

Informe N° 468-2017-GRT

Análisis legal sobre el Recurso de Reconsideración interpuesto por Electro Dunas S.A.A. contra la Resolución N° 167-2017-OS/GRT, que aprueba el Factor de Recargo y Programa de Transferencias del FOSE para el período comprendido entre el 4 de agosto del 2017 y el 31 de octubre del 2017

1) Resolución materia de Impugnación y presentación del recurso

- 1.1. Mediante Resolución Osinergmin N° 167-2017-GRT (en adelante “Resolución 167”) se aprobó el Factor de Recargo y Programa de Transferencias del FOSE para el período comprendido entre el 4 de agosto del 2017 y el 31 de octubre del 2017.
- 1.2. Mediante el escrito de la referencia, Electro Dunas interpuso un recurso de reconsideración contra la Resolución 167.

2) Plazo para interposición y admisibilidad de los Recursos de Reconsideración

- 2.1. De acuerdo a lo dispuesto por el Artículo 216.2 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante “LPAG”), el plazo para interponer el recurso de reconsideración es de 15 días hábiles a partir de la notificación de la Resolución materia de impugnación.
- 2.2. Por lo tanto, considerando que la Resolución 167 fue publicada, el 26 de julio de 2017, el plazo máximo para la presentación del recurso de reconsideración vencía, el 18 de agosto de 2017. En ese sentido, teniendo en cuenta que el recurso de reconsideración fue interpuesto el 10 de agosto de 2017, se concluye que fue presentado dentro del plazo legal establecido en la normativa vigente.
- 2.3. Asimismo, el recurso resulta admisible, al haberse cumplido con los requisitos previstos en los Artículos 122° y 219° de la LPAG.

3) Petitorios y argumentos contenidos en el Recurso de Reconsideración

Electro Dunas solicita a Osinergmin que modifique los extremos de la Resolución 167 respecto a cierre de saldos y determinación de transferencias externas e indica que estas últimas se encuentran fuera del promedio histórico de facturación.

Electro Dunas manifiesta que en el Informe N° 0405-2015-GRT, que sustenta la Resolución N° 167-2017-GRT, no se consideró la información final que remitió respecto a los periodos de marzo, abril y junio de 2017, mediante los documentos Nos. GTC-248-17/TC, GTC-280-17/TC y GTC-230-17/TC, del 30 de mayo, 27 de julio y 28 de abril de 2017, respectivamente, ocasionando que los importes de cierre de saldos no guarden relación con la referida información final. Como sustento de su petitorio, adjunta cuadros con los cierres de saldos considerados por Osinergmin y con los remitidos como información final en los mencionados documentos.

4) Análisis legal de los argumentos jurídicos presentados por Electro Dunas

- 4.1.** Considerando que los petitorios presentados por la recurrente, referidos a la correcta determinación de la información de cierre de saldos y de las transferencias externas a empresas distribuidoras constituyen temas de naturaleza técnica, corresponde al área técnica (División de Distribución Eléctrica de la Gerencia de Regulación de Tarifas), analizar las pretensiones que han sido resumidos en el numeral 3) del presente informe, evaluando debidamente los medios de prueba presentados que acrediten hechos existentes al momento de expedirse la resolución materia de impugnación y sustentando los criterios que permiten determinar si los extremos de su petitorio resultan fundados, fundados en parte, infundados o improcedentes.
- 4.2.** Cabe señalar que para dicha evaluación, el área técnica debe tener en cuenta el principio de verdad material establecido en el numeral 1.11 del artículo IV de la LPAG en el sentido de que está en obligación de verificar plenamente los hechos que sustentan su decisión, pudiendo por ello, no solo considerar cualquier información remitida por Electro Dunas, sino, toda aquella que le sirva para determinar debidamente el monto que corresponda a cierre de saldos y transferencias externas a empresas distribuidoras.
- 4.3.** De conformidad con lo dispuesto por el artículo 5 del Texto Único Ordenado de la Norma Procedimiento de Aplicación del Fondo de Compensación Social Eléctrica, aprobado por Resolución Osinergmin N° 689-2007-OS/CD (en adelante TUO del FOSE), la información es de periodicidad mensual, la misma que será reportada al OSINERGMIN dentro de los veinte (20) días calendario después de finalizado el mes. Sobre el particular, se tiene que la empresa Electro Dunas presentó información de los formatos FOSE de los meses de marzo, abril, mayo y junio de 2017 de acuerdo a lo siguiente:

Mes	Información Inicial		Información Final Actualizada	
	Comunicación	Fecha	Comunicación	Fecha
Marzo 2017	GTC-225-17/TC	20/04/2017	GTC-230-17/TC	28/04/2017
Abril 2017	GTC-240-17/TC	19/05/2017	GTC-248-17/TC	31/05/2017
Mayo 2017	GTC-260-17/TC	20/06/2017	GTC-265-17/TC	03/07/2017
Junio 2017	GTC-269-17/TC	17/07/2017	GTC-280-17/TC	31/07/2017

- 4.4.** Respecto al hecho que, dentro del plazo que establece el artículo 5 del TUO del FOSE, Electro Dunas no haya presentado su información, sino que lo haya hecho extemporáneamente; ello no es obstáculo para que esa información pueda determinar la modificación de dicha resolución, toda vez que, la determinación de factores o montos reconocidos en el FOSE, debe responder al principio de verdad material, según el cual la información presentada en el recurso, en caso acredite hechos anteriores a la expedición de la resolución impugnada, debe ser utilizada en el cálculo.
- 4.5.** Lo indicado en el párrafo anterior, es sin perjuicio que por otro lado, se sujete a una análisis de fiscalización la probable sanción administrativa que pueda derivarse del incumplimiento de plazos para presentación de información por parte de la recurrente, por lo que debe ponerse tal hecho en conocimiento de la División de Supervisión Eléctrica, para los fines de su competencia.

5) Plazos y procedimiento a seguir con el recurso de reconsideración.

- 5.1. De conformidad con el Artículo 216.2 de la LPAG, el plazo para resolver el recurso de reconsideración es de 30 días hábiles contados a partir de su interposición.
- 5.2. Atendiendo a que Electro Dunas interpuso el recurso de reconsideración el 10 de agosto de 2017, el plazo máximo para resolverlo vence el día 22 de setiembre de 2017.
- 5.3. Lo resuelto para el mencionado recurso deberá ser aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 217 de la LPAG.

6) Conclusiones

- 6.1. Por las razones expuestas en el numeral 2) del presente informe, el Recurso de Reconsideración interpuesto por la Empresa Electro Dunas, contra la Resolución Osinerghmin 167-2017-GRT, cumple con los requisitos de admisibilidad, procediendo su análisis y resolución.
- 6.2. Por lo expuesto en el análisis legal contenido en el numeral 4) del presente informe, se concluye que, el recurso involucra consideraciones eminentemente técnicas, relacionadas con la determinación de la información de cierre de saldos y de las transferencias externas a las empresas distribuidoras, por lo que, corresponde al área técnica pronunciarse sobre los mismos en su informe, respecto de si resultan fundados, fundados en parte, infundados o improcedentes los extremos del mismo, debiendo tener en cuenta que el principio de verdad material aplicable al presente procedimiento está referido que la autoridad administrativa debe de recurrir a la información disponible, y valorar debidamente los medios de prueba presentados por las empresas de distribución eléctrica, que acrediten hechos existentes al momento de expedirse la resolución materia de impugnación.
- 6.3. Corresponde a la División de Supervisión Eléctrica, efectuar las acciones de fiscalización pertinentes por la presentación extemporánea de información por parte de la recurrente a que se refiere el numeral 4.3 del presente informe.
- 6.4. El plazo para resolver el recurso de reconsideración vence el 22 de setiembre de 2017.

[mcastillo]

[jamez]

/dcj