

Resolución de Consejo Directivo que resuelve el recurso de reconsideración interpuesto por Contugas S.A.C. contra la Resolución N° 081-2024-OS/CD, mediante la cual se dispone la actualización de la Demanda Anual Proyectada y se aprueba el Precio Medio del Gas y el Costo Medio de Transporte para el Periodo de Aplicación de junio 2024 a agosto 2024 para la Concesión de Ica

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA OSINERGMIN N° 133-2024-OS/CD

Lima, 9 de julio de 2024

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

Que, con fecha 26 de abril de 2024 se publicó en el diario oficial El Peruano la Resolución N° 057-2024-OS/CD (en adelante "Resolución 057") mediante la cual el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante "Osinergmin") aprobó los Saldos de Liquidación del Precio Medio del Gas (en adelante "PMG") y Costo Medio de Transporte (en adelante "CMT") aplicable a la Concesión del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos del departamento de Ica del periodo mayo 2022 – abril 2023 (en adelante "Saldo de Liquidación 2022-2023");

Que, con fecha 30 de mayo de 2024 se publicó en el diario oficial El Peruano la Resolución N° 081-2024-OS/CD (en adelante "Resolución 081") mediante la cual se aprobó la actualización de la Demanda Anual Proyectada para el reconocimiento del Costo del Suministro de Gas Natural, así como el PMG y el CMT para el Periodo de Aplicación junio 2024 - agosto 2024 para la Concesión del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos del departamento de Ica (en adelante "Concesión de Ica");

Que, con fecha 20 de junio de 2024, la empresa Contugas S.A.C. (en adelante "Contugas") interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución 081; siendo materia del presente acto administrativo el análisis y decisión de dicho recurso;

2. PETITORIO DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

Que, Contugas solicita que se reconsidere la Resolución 081, de acuerdo con los siguientes extremos:

i. Que se modifique la Resolución 081 a fin de que se apruebe un nuevo PMG para el Periodo de Aplicación de junio 2024 a agosto 2024 que no incluya el Saldo de Liquidación 2022-2023;

ii. Que se modifique la Resolución 081 y se otorgue potestad al Concesionario de realizar las acciones pertinentes para exigir el saldo correspondiente a la empresa que lo originó y/o se incorpore la responsabilidad del Consumidor Independiente único en caso se resuelva contrato de servicio suscrito con el Concesionario;

3. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN Y ANÁLISIS DE OSINERGMIN

3.1. SOBRE LA APROBACIÓN DE UN NUEVO PMG QUE NO INCLUYA EL SALDO DE LIQUIDACIÓN DEL PERIODO MAYO 2022 A ABRIL 2023

3.1.1. Argumentos de la recurrente

Que, Contugas sostiene que la inclusión del Saldo de Liquidación 2022-2023 aprobado mediante Resolución 057 en el PMG para el Tipo Consumidor Independiente en el Periodo de Aplicación de junio 2024 a agosto 2024

compromete económicamente a su empresa. Indica que dicho saldo no se podrá recuperar mediante la aplicación del PMG en el periodo señalado, ya que no existe Consumidor Independiente a quien facturar, toda vez que Minsur S.A. (Cliente 2940) dejó de contratar el suministro de gas natural y el servicio de transporte de gas con la recurrente desde abril de 2024;

Que, agrega que, como consecuencia de la aplicación del numeral 12.1 de la Norma "Condiciones Generales del Servicio de Distribución de Gas Natural y de la Aplicación de las Tarifas al Usuario Final" (en adelante "Norma de Condiciones Generales"), aprobada con Resolución N° 054-2016-OS/CD, Contugas resulta afectado por el descalce entre lo pagado (precio del gas natural) y lo recaudado (oportunidad de aplicación del PMG), que debe ser cubierto por el saldo de liquidación y que actualmente ha sido incluido en una categoría de Consumidor Independiente en la cual no hay clientes;

Que, considera que la empresa beneficiada con la aplicación normativa debería ser quien asuma el saldo de liquidación en los plazos que las partes acuerden, dado que asumir que en el horizonte cercano se conectará otro Consumidor Independiente con servicio "empaquetado" es improbable;

3.1.2. Análisis de Osinergmin

Que, de acuerdo con los argumentos expuestos por la recurrente, se verifica que éstos tienen por objeto la modificación de la Resolución 081, a fin de que se apruebe un nuevo PMG para el Periodo de Aplicación de junio a agosto 2024 sin incluir el Saldo de Liquidación 2022-2023;

Que, por consiguiente, se verifica que este extremo del recurso, en realidad cuestiona la aprobación de los montos a considerar en la determinación del PMG (artículo 3) como resultado del Saldo de Liquidación 2022-2023 para los Consumidores Independientes (artículo 1) aprobados mediante Resolución 057 por la suma ascendente a USD 44 382,86. En efecto, conforme se reitera en la precisión del petitorio y se reconoce en todo el contenido del recurso de reconsideración, para Contugas, dicho monto, que fue originado por el desfase entre lo pagado al Productor y lo recaudado a través del PMG en aplicación del numeral 12.1 del artículo 12 de la Norma de Condiciones Generales, es el que le genera perjuicio y debe ser asumido por el Consumidor Independiente (Cliente 2940) que generó dicho saldo;

Que, conforme con lo dispuesto en el numeral 12.1 del artículo 12 de la Norma de Condiciones Generales, en la determinación del PMG del Periodo de Aplicación junio 2024 - agosto 2024 aprobado con la resolución impugnada se debía incluir la fracción (USD 11 095,72) correspondiente al Trimestre I aprobada en el artículo 3 de la Resolución 057, del saldo total determinado (USD 44 382,86), resultando evidente que este extremo del petitorio del recurso de reconsideración tiene por finalidad real cuestionar el Saldo de Liquidación 2022-2023 y su aplicación que fueron aprobados mediante la Resolución 057, mas no la decisión de la Resolución 081 cuyo objeto es determinar el PMG considerando dicho saldo;

Que, conforme al numeral 217.1 del artículo 217 del TUO de la LPAG, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo 218, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo;

Que, en ese sentido, según lo dispuesto en el artículo 218.2 del TUO de la LPAG, el plazo máximo para interponer los recursos contra los actos administrativos que se considere que vulneran un derecho o interés de algún interesado es de quince (15) días hábiles de publicada la resolución materia de impugnación;

Que, según ello, la decisión que a criterio de la recurrente le afecta, es la Resolución 057, que incluye como parte del PMG la fracción correspondiente al saldo de USD 44 382,86 que según indica la recurrente le genera perjuicio económico. Por consiguiente, la Resolución 057, al contener la decisión que cuestiona Contugas, pudo ser impugnada hasta el 20 de mayo de 2024, toda vez que fue publicada el 26 de abril de 2024;

Que, jurídicamente, la Resolución 057 constituye un acto firme de conformidad con lo previsto en el artículo 222 del TUO de la LPAG, en el que se establece que *“una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto”*. De este modo, se respeta el principio general del derecho consistente en que no puede hacerse por la vía indirecta lo que la ley no permite en forma directa;

Que, de acuerdo a lo expuesto, en concordancia con el numeral 217.3 del artículo 217 del TUO de la LPAG según el cual no cabe la impugnación de actos que sean reproducción de otros anteriores que hayan quedado firmes, ni la de los confirmatorios de actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma; este extremo del recurso de reconsideración interpuesto por Contugas deviene en improcedente, ya que se ha interpuesto contra un acto administrativo distinto (Resolución 081) a aquel que contiene las vulneraciones o afectaciones que se sustenta en su recurso de reconsideración (Resolución 057);

Que, por las razones señaladas, corresponde declarar improcedente este extremo del recurso de reconsideración;

3.2. SOBRE LA INCORPORACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL CONSUMIDOR EN CASO SE RESUELVA EL CONTRATO DE SERVICIO SUSCRITO CON EL CONCESIONARIO

3.2.1. Argumentos de la recurrente

Que, Contugas señala que con la Resolución 081 se le impide facturar el PMG a la categoría independiente al no existir un Consumidor en la misma y, adicionalmente, se beneficia indebidamente al Cliente 2940, que se ve liberado de asumir el pago del gas natural;

Que, en ese sentido, considera que -conforme a los principios de actuación basada en análisis costo beneficio y el principio de razonabilidad- la empresa beneficiada con la aplicación normativa, debería ser quien asuma el saldo de liquidación, por lo que solicita que la responsabilidad del Consumidor Independiente se incorpore en la Resolución 081;

Que, adicionalmente, Contugas solicita se le otorgue potestad para realizar las acciones pertinentes que le permitan exigir el saldo de liquidación correspondiente a la empresa que lo originó;

Que, finalmente, sugiere la incorporación de una modificación en la Resolución 081 sobre la responsabilidad del Consumidor Independiente en caso se resuelva el contrato de servicio “empaquetado” con el Concesionario;

3.2.2. Análisis de Osinergrmin

Que, el principio de legalidad es el principio jurídico fundamental que rige la actuación de la administración pública. En el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG se recoge que todas “las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas”. Así, la actuación de la Administración debe sujetarse “a las normas legales establecidas al efecto y, en consecuencia, los actos que realice se deben verificar por los órganos competentes, de acuerdo con las formalidades legales, por los motivos que fijen las leyes, con el contenido que estas señalen, y persiguiendo el fin que las mismas indiquen”;

Que, la función reguladora de Osinergrmin fue atribuida a este organismo mediante la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, teniendo, como uno de sus objetivos, resolver los problemas que surgen de la existencia de fallas de mercado en el ámbito de los servicios públicos concesionados, de manera tal que los concesionarios provean los servicios a su cargo a un precio en correspondencia con los costos eficientes de producción, tal y como ocurre en mercados que se desarrollan en condiciones de competencia;

Que, en esa línea, la Resolución 081 que actualizó la DAP y aprobó el PMG y CMT para el Periodo de Aplicación de junio 2024 a agosto 2024 de la Concesión

de Ica se emitió en el marco del ejercicio de la función reguladora de Osinergrmin, la misma que no alcanza a aquellos aspectos que los administrados (como Contugas o sus Consumidores Independientes) pueden determinar en ejercicio de su libertad contractual;

Que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 106 del Reglamento de Distribución, así como en el artículo 12 y en el Anexo N° 1 de la Norma de Condiciones Generales, Osinergrmin se encuentra facultado para establecer el PMG y CMT que el Concesionario traslada a sus Consumidores; sin embargo, en observancia del principio de legalidad antes citado, estas disposiciones no tienen como efecto ni finalidad intervenir en las relaciones privadas que este genere con sus Consumidores, donde pueden libremente decidir si ejercer o no sus facultades contractuales;

Que, en ese marco, no es competencia de este Organismo intervenir en el marco contractual privado del Concesionario, quien bajo su criterio y libertad, podrá invocar los instrumentos que el ordenamiento jurídico autoriza para la tutela de los derechos que considera afectados tras la salida del Cliente 2940;

Que, por los mismos fundamentos señalados, tampoco corresponde por esta vía, establecer o incorporar en la Resolución 081 la responsabilidad del Consumidor Independiente por los saldos pendientes tras la resolución del contrato de servicio suscrito con el Concesionario, en tanto ello también excede el ejercicio de la función reguladora de este Organismo;

Que, las controversias que puedan surgir entre el Concesionario y sus Consumidores respecto a las sumas adeudadas como consecuencia de la prestación del servicio acordado, y en las que se determine o no la responsabilidad de alguna de las partes, deben ser resueltas a través de las vías de solución de controversias previstas en nuestro ordenamiento;

Que, sin perjuicio de lo señalado, cabe indicar que el saldo correspondiente al Trimestre I (junio 2024 – agosto 2024) aprobada en el artículo 3 mediante Resolución 057, en estricta sujeción a la Norma de Condiciones Generales, ha sido considerado en la determinación del PMG aprobado mediante la Resolución 081. Sin embargo, dicho saldo no podrá ser recuperado por aplicación del PMG mientras no existan otros Consumidores Independientes a quienes aplicar. Este mismo escenario puede repetirse en los Trimestres II (setiembre 2024 – noviembre 2024), III (diciembre 2024 – febrero 2025) y IV (marzo 2025 – mayo 2025);

Que, por las razones señaladas, considerando que este extremo del petitorio no guarda relación con el objeto del acto administrativo impugnado, este extremo del petitorio del recurso de reconsideración debe ser declarado improcedente;

Que, se ha expedido el Informe Técnico Legal N° 516-2024-GRT de la División de Gas Natural y de la Asesoría Legal de la Gerencia de Regulación de Tarifas, que complementa la motivación que sustenta la decisión del Consejo Directivo de Osinergrmin, cumpliendo de esta manera con el requisito de validez de los actos administrativos a 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 Servicios Públicos; en el Reglamento de Organización y Funciones de Osinergrmin, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2016-PCM; en el Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, Reglamento General de Osinergrmin; en el Decreto Supremo N° 040-2008-EM, TUO del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos; en el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, TUO de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, así como en sus normas modificatorias y complementarias y conexas; y;

Estando a lo acordado por el Consejo Directivo de Osinergrmin en su Sesión N° 023-2024, de fecha 09 de julio de 2024.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar improcedentes los extremos del recurso de reconsideración interpuesto por la empresa

Contugas S.A.C. contra la Resolución N° 081-2024-OS/CD a que se refieren los numerales 3.1 y 3.2; por los fundamentos expuestos en los numerales 3.1.2 y 3.2.2 de la parte expostiva de la presente resolución.

Artículo 2.- Incorporar el Informe Técnico Legal N° 516-2024-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 junto con el Informe Técnico Legal N° 516-2024-GRT, en el portal institucional de Osinergmin: www.gob.pe/osinergmin

OMAR CHAMBERGO RODRÍGUEZ
Presidente del Consejo Directivo

2305598-1

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SERVICIOS DE SANEAMIENTO

Modifican el Reglamento General de Tarifas de los Servicios de Saneamiento brindados por Empresas Prestadoras y el Reglamento de Calidad de la Prestación de los Servicios de Saneamiento

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 039-2024-SUNASS-CD

Lima, 8 de julio de 2024

VISTO:

El Informe N° 050-2024-SUNASS-DPN e Informe N° 054-2024-SUNASS-DPN de las direcciones de Políticas y Normas y de Regulación Tarifaria, así como de la oficina de Asesoría Jurídica, el cual presenta la propuesta de modificación del "Reglamento General de Tarifas de los Servicios de Saneamiento brindados por Empresas Prestadoras", aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2021-SUNASS-CD, y del "Reglamento de Calidad de la Prestación de los Servicios de Saneamiento", aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 011-2007-SUNASS-CD, su correspondiente exposición de motivos y la evaluación de los comentarios recibidos.

CONSIDERANDO:

Que, el literal c) del párrafo 3.1 del artículo 3 de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, faculta a los organismos reguladores a dictar, en el ámbito y materia de su competencia, los reglamentos, normas de carácter general y mandatos referidos a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades supervisadas o de sus usuarios.

Que, conforme al artículo 19 del Reglamento General de la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (Sunass), aprobado por Decreto Supremo N° 017-2001-PCM, la función normativa permite a la Sunass dictar de manera exclusiva, dentro de su ámbito de competencia, reglamentos, directivas y normas de carácter general aplicables a intereses, obligaciones o derechos de las empresas prestadoras o actividades bajo su ámbito o de sus usuarios.

Que, la Ley del Servicio Universal de Agua Potable y Saneamiento (en adelante, Ley del Servicio Universal), aprobado por Decreto Legislativo N° 1280, tiene como objeto establecer las normas que rigen la prestación de los servicios de saneamiento a nivel nacional, en los ámbitos urbano y rural.

Que, a partir de las modificaciones efectuadas a la Ley del Servicio Universal mediante el Decreto Legislativo N°

1620, la prestación de los servicios comprende: servicio de agua potable y servicio de saneamiento.

Que, para el caso de los servicios de agua potable y saneamiento brindados por las empresas prestadoras, la sexta disposición complementaria final del Decreto Legislativo N° 1620 dispuso que los comprobantes de pago deben contemplar los componentes tarifarios por cargo fijo, agua potable, alcantarillado sanitario y tratamiento de aguas residuales, según corresponda.

Que, adicionalmente, la décima novena disposición complementaria final del referido decreto legislativo establece que la Sunass formula la normativa complementaria necesaria que permita su implementación.

Que, con la finalidad de adecuar el marco normativo emitido por la Sunass a lo establecido en las disposiciones precedentemente citadas, corresponde modificar el Reglamento General de Tarifas de los Servicios de Saneamiento brindados por Empresas Prestadoras (en adelante, Reglamento General de Tarifas), aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2021-SUNASS-CD y modificatorias, y el Reglamento de Calidad de la Prestación de los Servicios de Saneamiento (en adelante, Reglamento de Calidad), aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 011-2007-SUNASS-CD y modificatorias.

Que, de acuerdo con el literal c) del párrafo 3.1 del numeral 3 de las Disposiciones para la Aplicación del Análisis de Impacto Regulatorio, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 047-2021-SUNASS-CD y sus modificatorias, se exceptúa de la elaboración del Análisis de Impacto Regulatorio las propuestas normativas que comprendan la modificación de disposiciones a partir de lo dispuesto en una norma de rango superior cuando el problema y la alternativa de solución se encuentren definidas, como es en el presente caso.

Que, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 18.4 del artículo 18 del Decreto Supremo que aprueba el Reglamento para la aplicación del Análisis de Calidad Regulatoria de procedimientos administrativos establecidos en el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1310, Decreto Legislativo que aprueba medidas adicionales de simplificación administrativa, aprobado mediante Decreto Supremo N° 061-2019-PCM, las disposiciones normativas emitidas por las entidades del Poder Ejecutivo que no establezcan o modifiquen procedimientos administrativos de iniciativa de parte no se encuentran comprendidas en el alcance del Análisis de Calidad Regulatoria, lo cual se enmarca en la presente propuesta.

Que, el artículo 5 del Reglamento General de la Sunass contempla el principio de transparencia, en virtud del cual las decisiones normativas o regulatorias para su aprobación deben ser previamente publicadas, a fin de que los interesados tengan la oportunidad de expresar su opinión.

Que, de conformidad con lo anterior, la Sunass dispuso, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 022-2024-SUNASS-CD, la publicación de la referida propuesta normativa y otorgó un plazo de quince días calendario para recibir comentarios de los interesados.

Que, transcurrido el plazo indicado en el párrafo precedente y evaluados los comentarios recibidos, corresponde aprobar la modificación del Reglamento General de Tarifas y del Reglamento de Calidad.

Según lo dispuesto por el artículo 20 del Reglamento General de la Sunass y con la conformidad de las direcciones de Políticas y Normas y Regulación Tarifaria, de la oficina de Asesoría Jurídica y la Gerencia General.

El Consejo Directivo en su sesión del 28 de junio de 2024.

RESUELVE:

Artículo 1°.- MODIFICAR el literal b, del numeral 3 del Anexo VII Lineamientos para la determinación de la estructura tarifaria y subsidios cruzados del Reglamento General de Tarifas de los Servicios de Saneamiento brindados por Empresas Prestadoras, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2021-SUNASS-CD, conforme al siguiente texto: