

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 109-2022-OS/CD**

Lima, 09 de junio de 2022

CONSIDERANDO:

1.- ANTECEDENTES

Que, con fecha 15 de abril de 2022, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (“Osinergmin”), publicó la Resolución N° 058-2022-OS/CD (en adelante “Resolución 058”), mediante la cual se fijó el Cargo Unitario de Liquidación de los Sistemas Secundarios de Transmisión (“SST”) y Sistemas Complementarios de Transmisión (“SCT”) para el periodo mayo 2022 – abril 2023, como consecuencia de la liquidación anual de los Ingresos por el Servicio de Transmisión Eléctrica de SST y SCT;

Que, con fecha 6 de mayo de 2022, la empresa Consorcio Transmantaro S.A. (“TRANSMANTARO”) interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución 058 (“Recurso”); siendo materia del presente acto administrativo, el análisis y decisión del citado medio impugnativo;

2.- EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN Y ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, TRANSMANTARO solicita en el Recurso considerar la actualización anual de los Costos de Inversión y Costos de Operación y Mantenimiento (COyM) asociados a los Contratos de Concesión SCT “Línea de Transmisión Independencia – Ica”, “Línea de Transmisión 220 kV La Planicie – Industriales y Subestaciones Asociadas”, “Línea de Transmisión 220 kV Friaspata – Mollepatá” y “Subestación Orcotuna 220/60 kV”;

2.1 SOBRE LA ACTUALIZACIÓN DE LOS COSTOS DE INVERSIÓN Y COYM DE LOS CONTRATOS SCT DE TRANSMANTARO

2.1.1 SUSTENTO DEL PETITORIO

Que, TRANSMANTARO señala que los Contratos de Concesión SCT de su titularidad no indican una periodicidad distinta a la contenida en las normas para la actualización del Costo Medio Anual (CMA). Por el contrario, se hace referencia al marco regulatorio, el cual prescribe que la actualización es anual;

Que, agrega que, el artículo 139 del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM (RLCE), es claro al establecer que la actualización del CMA de las instalaciones comprendidas en un Contrato de Concesión SCT se debe realizar de manera anual;

Que, con respecto a los Contratos de Concesión SCT “Línea de Transmisión 220 kV La Planicie – Industriales y Subestaciones Asociadas”, “Línea de Transmisión 220 kV Friaspata – Mollepatá” y “Subestación Orcotuna 220/60 kV”, TRANSMANTARO especifica que en la respectiva Cláusula 8.2 en ningún extremo se indica que el Costo de Inversión y COyM deban actualizarse cada 4 años. De hecho, esa cláusula no establece expresamente cada cuánto tiempo se deba actualizar el CI y COyM;

Que, en consecuencia, TRANSMANTARO considera que, para suplir este aspecto, es necesario una interpretación sistemática y aplicar supletoriamente lo dispuesto en las normas del sector eléctrico;

Que, así, si bien expresamente no se ha pactado en los indicados Contratos de Concesión SCT la periodicidad para la actualización del Costo de Inversión y COyM, toda vez que el "IPPn" -índice empleado para la referida actualización- hace referencia al artículo 139 del RLCE que indica que la actualización del CMA es anual, se puede concluir que la actualización del Costo de Inversión y COyM es también anual;

Que, ahora bien, sostiene que, a criterio de Osinergmin, la frase "regulación de las tarifas de transmisión" –contenida en la referida cláusula 8.2– hace referencia a la fijación de las compensaciones y peajes que tiene lugar cada 4 años y, por ende, concluye que la actualización del Costo de Inversión y COyM es cada 4 años;

Que, asimismo, TRANSMANTARO advierte que, si bien los Contratos de Concesión SCT no han indicado expresamente cuándo deben actualizarse el Costo de Inversión y COyM, las normas permiten llenar este vacío, pues establecen que la actualización del CMA (compuesto por el Costo de Inversión y COyM) es anual;

Que, en relación al Contrato de Concesión SCT "Línea de Transmisión Independencia – Ica", advierte que mediante la Adenda 2 se modificaron los numerales 8.1 y 8.2 de la Cláusula 8, y como resultado, el numeral 8.2 ya no hace referencia al "IPPn" ni contiene la frase "regulación de las tarifas de transmisión"; sin embargo, sí incluyó expresamente que la actualización del Costo de Inversión y COyM se debe efectuar "de acuerdo a lo establecido en el artículo 139 del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas", entendido como de forma anual;

Que, así también, TRANSMANTARO considera que, con la interpretación errónea dada a los Contratos de Concesión SCT, lo que está haciendo Osinergmin es modificar el contenido de los contratos, sin que las partes firmantes estén de acuerdo y sin que se siga el procedimiento legal;

Que, además indica que, en el presente caso, existe tanto una vulneración a la igualdad ante la ley como en la ley. Asimismo, considera que la resolución impugnada también transgrede el principio de imparcialidad del procedimiento administrativo;

Que, adicionalmente, TRANSMANTARO manifiesta que, la Resolución 058 los despoja de ingresos a los que tienen legítimos derechos, lo cual vulnera su derecho de propiedad. Esta situación se denomina jurídicamente como "expropiación indirecta", definida por el Tribunal Constitucional;

Que, finalmente, solicita declarar fundado el Recurso, y, en consecuencia, modificar la Resolución de acuerdo a la pretensión planteada;

2.1.2 ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, al respecto, como lo indica TRANSMANTARO, el artículo 139 del RLCE establece en su literal f) que el CMA de las instalaciones comprendidas en un Contrato de Concesión SCT se actualiza con la fórmula de actualización que para tal fin se establezca en el respectivo Contrato;

Que, este aspecto es recogido en el Procedimiento de Liquidación Anual de los Ingresos por el Servicio de Transmisión Eléctrica del SST y SCT, aprobado con

Resolución N° 056-2020-OS/CD (Procedimiento de Liquidación), específicamente en su numeral 4.18 Periodo de Revisión, se hace referencia a lo dispuesto en el artículo del RLCE;

Que, el Procedimiento de Liquidación también establece, en los literales e) de los numerales 5.2 y 5.3, que si algún Contrato de Concesión SCT estableciera aplicación distinta sobre la actualización del Costo de Inversión y COyM, en lo que se refiere al Periodo de Revisión y/o los Índices de Actualización, prevalecerá lo establecido en dicho contrato;

Que, este criterio es aceptado por el mismo TRANSMANTARO, puesto que en el numeral III.1 de su Recurso afirma que: "(...) la actualización del CMA del SCT se realiza anualmente, salvo que los contratos señalen una periodicidad distinta";

Que, con respecto a los Contratos de Concesión SCT "Línea de Transmisión 220 kV La Planicie – Industriales y Subestaciones Asociadas", "Línea de Transmisión 220 kV Friaspata – Mollepata" y "Subestación Orcotuna 220/60 kV", el numeral 8.2 de la Cláusula 8 especifica que para el índice de actualización "n" (IPPn) – utilizado para la actualización de los Costos de Inversión y COyM –, "se utilizará el último dato definitivo de la serie indicada, disponible en la fecha que corresponda efectuar la regulación de las tarifas de transmisión según el artículo 139 del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas";

Que, respecto del Contrato de Concesión SCT "Línea de Transmisión Independencia – Ica", si bien en el numeral 8.2 ya no se hace referencia a la regulación de tarifas de transmisión, en el numeral 8.1 sí se ha replicado tal precisión (omitida por la recurrente), la misma que especifica lo siguiente "(...) d) Índice de Actualización, es el Índice WPSFD4131 (Finished Good Less Food and Energy), publicado, por el Departamento de Trabajo del Gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica, como definitivo en la fecha que corresponde efectuar la regulación de las tarifas de transmisión según el artículo 139 del RLCE". Esta precisión refuerza que el criterio pactado en el Contrato fue el de efectuar la actualización de los componentes del CMA en cada regulación;

Que, por lo expuesto, no existe un vacío sobre el Periodo de Revisión, para la actualización del CMA (y sus componentes: Costo de Inversión y COyM) en los Contratos de Concesión SCT, como lo afirma TRANSMANTARO, y claramente se especifica que el IPPn a utilizarse debe ser el disponible en la fecha que corresponde efectuar la regulación de las tarifas de transmisión;

Que, en ese sentido, corresponde efectuar la actualización de los Costos de Inversión y COyM según lo establecido en los Contratos de Concesión SCT de TRANSMANTARO;

Que, ahora bien, como es de conocimiento, la fijación de peajes y compensaciones del SST y SCT (regulación de tarifas de transmisión del SST y SCT) se realiza cada cuatro (4) años, en concordancia con el numeral III) del literal d) y el numeral IV) del literal i) del artículo 139 del RLCE;

Que, por su parte el artículo 4.19 del Procedimiento de Liquidación dispone que el período tarifario es el periodo de vigencia de la fijación de tarifas de transmisión, que corresponde al periodo de 4 años y que se inicia el 1 de mayo del año de fijación de tarifas de los SST y SCT;

Que, en consecuencia, el valor que determina la actualización de los Costos de Inversión y COyM (IPPn), como se puede apreciar, responde a la fijación de peajes y compensaciones del SST y SCT (regulación de tarifas de transmisión) que se realiza cada 4 años, por lo que la actualización de estos componentes, asociados a los Contratos de Concesión SCT de titularidad de TRANSMANTARO, debe efectuarse con ese mismo intervalo de años; no correspondiendo efectuar la actualización de los costos de inversión y COyM en el presente proceso de Liquidación Anual;

Que, por lo expuesto, los argumentos de TRANSMANTARO carecen de asidero, cuando señala que existe un punto no regulado en los Contratos SCT, ya que éstos sí indican que el índice de actualización es considerado como definitivo en la fecha que corresponda efectuar la regulación de las tarifas de transmisión de transmisión;

Que, en tal sentido, Osinergmin no está incumpliendo ningún Contrato, ni realizando una expropiación regulatoria o trato discriminatorio, por el contrario, Osinergmin está aplicando de forma estricta lo establecido las cláusulas contractuales de TRANSMANTARO, siendo que, el Regulador no puede modificarlas;

Que, cabe señalar que, los criterios para la actualización de los Costos de Inversión y COyM asociados a los Contratos de Concesión SCT de titularidad de TRANSMANTARO se mantiene desde la primera regulación en que fueron considerados;

Que, por lo expuesto, el petitorio del recurso de reconsideración debe ser declarado infundado;

Que, finalmente, se ha expedido el Informe Técnico [N° 321-2022-GRT](#) y el Informe Legal [N° 322-2022-GRT](#) de la División de Generación y Transmisión y de Asesoría Legal de la Gerencia de Regulación de Tarifas, 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 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 los Servicios Públicos y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 042-2005-PCM; en el Reglamento General de Osinergmin, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM; 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, en Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; así como en sus normas modificatorias y complementarias;

Estando a lo acordado por el Consejo Directivo de Osinergmin en su Sesión N° 18-2022.

RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Consorcio Transmantaro S.A. contra la Resolución N° 058-2022-OS/CD, por las razones expuestas en el numeral 2.1.2 de la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- Incorporar el Informe Técnico [N° 321-2022-GRT](#) y el Informe Legal [N° 322-2022-GRT](#), como parte integrante de la presente resolución.

Artículo 3.- Disponer la publicación en el diario oficial El Peruano de la presente resolución, y consignarla junto con los Informes [N° 321-2022-GRT](#) y [N° 322-2022-GRT](#), en el Portal Institucional de Osinergmin.

Omar Chambergo Rodríguez
Presidente del Consejo Directivo