

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 123-2022-OS/CD**

Lima, 16 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 (“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 9 de mayo de 2022, la empresa Red de Energía del Perú S.A. (“REP”) interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución 058 (“Recurso”); siendo materia del presente acto administrativo, el análisis y decisión del citado medio impugnativo;

Que, mediante escrito del 8 de junio de 2022, REP presentó el escrito “Ampliación de Recurso de Reconsideración - temas complementarios”, en el cual presenta nuevos petitorios contra la Resolución 058.

2.- EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN Y ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, REP solicita en el Recurso lo siguiente:

1. Se reconozca la Remuneración Anual para el periodo mayo 2020 – julio 2020 según lo establecido en el Contrato de Concesión, incluyendo la integridad de la remuneración;
2. Se corrija el error en el Informe Técnico N° 194-2022-GRT en la que se indica que REP no ha cumplido con entregar información de los reportes mensuales; y,
3. Actualizar las compensaciones del SSTG y SSTGD considerando la aplicación del factor de actualización mensual;

Que, REP presentó el escrito denominado “Ampliación de Recurso de Reconsideración - temas complementarios”, mediante el cual solicita de forma adicional: i) se confirme el cálculo realizado y los valores de las diferencias en soles a ser transferidos entre suministradores y titulares que se detallan en el “CUADRO ANEXO DE TRANSFERENCIAS-1” del Informe N° 194-2022-GRT; ii) se incluyan las diferencias a ser transferidas entre suministradores y titulares que se muestran en el “CUADRO ANEXO DE TRANSFERENCIAS-1” del Informe N° 194-2022-GRT, y se indique la obligatoriedad del pago de dichas diferencias; y iii) se indique que en la liquidación anual de ingresos por parte de la “RA p SST” se reconocerán solo los Ingresos correspondientes a compensaciones por SST asociados a demanda.

2.1 SOBRE EL RECONOCIMIENTO DE LA REMUNERACIÓN ANUAL PARA EL PERIODO MAYO 2020 – JULIO 2020 CON LA INTEGRIDAD DE LA REMUNERACIÓN.

2.1.1 SUSTENTO DEL PETITORIO

Que, REP solicita que se establezca el derecho contractual de las empresas por la afectación económica relacionada a la postergación de la publicación y entrada en vigencia de las tarifas en el periodo mayo 2020 – julio 2020;

Que, indica, se debe recalculer la liquidación del periodo marzo 2020 a diciembre 2020 reconociendo la integridad de la remuneración para la liquidación anual de ingresos acorde lo establecido en el artículo 61 de la Ley de Concesiones Eléctricas (“LCE”), al haber aplicado una tarifa artificial para el periodo mayo, junio y parte de julio de 2020, desconociendo el derecho a REP a una remuneración íntegra y vulnerando el principio de legalidad;

Que, sostiene, para el periodo mayo, junio y parte de julio de 2020, con la Resolución 067-2021-OS/CD, Osinergmin ha recalculado la tarifa que corresponde a dicho periodo, trasgrediendo con una Resolución Directoral lo establecido en una norma de mayor jerarquía como es LCE, y desconociendo la tarifa correspondiente a la Resolución N° 061-2019-OS/CD, al crear una tarifa artificial;

Que, asimismo, reitera que los conceptos que expresan el derecho de ingreso anual denominados: Base Tarifaria, Remuneración Anual, Costo Total de Transmisión o Costo Medio Anual, dependiendo del contrato de concesión y tipo de sistema de transmisión, están garantizados por lo estipulado en los propios Contratos de Concesión, la Ley 28832, la LCE y el propio artículo 61 en mención, bajo responsabilidad del regulador de garantizar al concesionario la recuperación en su totalidad;

Que, refiere, la postergación de la entrada en vigencia de las tarifas no implica modificación o cambio en el derecho a ser percibido por las empresas, dado que contractual y legalmente la retribución de las inversiones corresponde a montos anuales, el Contrato de Concesión no concibe reprogramaciones de dichos periodos;

2.1.2 ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, la solicitud de REP fue presentada con anterioridad al momento de impugnar la Resolución N° 068-2020-OS/CD y la Resolución N° 067-2021-OS/CD, sobre las cuales, el Regulador se pronunció mediante la Resolución N° 119-2020-OS/CD y la Resolución N° 128-2021-OS/CD, respectivamente;

Que, además, REP presentó las demandas contencioso administrativas contra Osinergmin, según los Expedientes N° 06073-2020-0-1801-JR-CA-01 y N° 6355-2021-0-1801-JR-CA-09 del Primer y Noveno Juzgado Especializado en lo Contencioso-Administrativo de Lima, solicitando además de la nulidad parcial de las resoluciones de Osinergmin, el reconocimiento de la remuneración anual por la supuesta aplicación de una tarifa artificial por parte del Regulador para el periodo mayo, junio y primeros días de julio de 2020, incorporando dentro del cálculo de la liquidación anual los saldos o diferencias que existan;

Que, se verifica que el primer extremo del petitorio de REP de su recurso está referido a una materia que se encuentra judicializada, puesto que en ambos REP solicita y sustenta que debería percibir los montos que corresponda por los meses de mayo 2020 - julio 2020, incluyéndolos dentro del cálculo de la liquidación anual, por tanto, las partes, las pretensiones y los argumentos se encuentran estrechamente

relacionados entre el presente procedimiento administrativo y el proceso judicial;

Que, Osinergmin no cuenta con competencia para emitir un pronunciamiento, ya que en el supuesto caso que se emita una decisión sobre el particular, se contravendría el principio de legalidad, en la medida que en el artículo 139.2 de la Constitución Política del Perú se establece que ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones;

Que, existiendo un proceso judicial pendiente sobre el cual fue notificado el Regulador y presentó su contestación con argumentos de fondo que contradicen lo alegado por REP, no le corresponde pronunciarse sobre este petitorio, toda vez que Osinergmin cumple con un mandato constitucional, así como legal, pues, de pronunciarse, también infringiría el artículo 4 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el cual, se ordena que, ninguna autoridad, cualquiera sea su rango o denominación, fuera de la organización jerárquica del Poder Judicial, puede avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional;

Que, el presente proceso regulatorio comprende la liquidación anual para el periodo 2022-2023, siendo materia de revisión la información desde el año previo y no del año 2020;

Que, sin perjuicio de lo anterior, resulta necesario señalar que el Costo Medio Anual (CMA) del SST y/o SCT, determinados según la regulación vigente, asociados a las instalaciones cuya titularidad son de REP, no han sido afectadas por la suspensión de los procesos regulatorios debido a la pandemia, en tanto el CMA es actualizado cada 4 años, y su correspondiente valor esperado mensual fue el mismo para los meses de mayo, junio y julio de 2020;

Que, por lo expuesto, este extremo del petitorio del Recurso debe ser declarado improcedente.

2.2 SOBRE CORREGIR EL ERROR EN EL INFORME TÉCNICO EN LA QUE SE INDICA QUE REP NO HA CUMPLIDO CON ENTREGAR INFORMACIÓN DE LOS REPORTES MENSUALES

2.2.1 SUSTENTO DEL PETITORIO

Que, REP solicita que se corrija la indicación en el Informe Técnico N° 194-2022-GRT en la que se señala que REP no ha cumplido con entregar información de los reportes mensuales;

Que, sostiene, en el referido informe técnico, se indica que REP no ha reportado información por los periodos del 2021-01 al 2021-04, lo cual está indicado como "N/R" que significa "no reportado". Al respecto, manifiesta que dicha información es incorrecta, dado que sí ha cargado la información correspondiente a los periodos antes mencionados;

Que, adjunta los cargos de presentación de REP a la plataforma PRIE- SILIPEST por los periodos antes mencionados. Asimismo, menciona que en la misma plataforma PRIE- SILIPEST se puede verificar que REP sí realizó la carga de información de manera oportuna;

Que, por lo tanto, considera se deben corregir las tablas y textos relacionados del Informe Técnico N° 194-2022-GR, a fin de que figure que REP no haya presentado la información por los periodos antes mencionados, dado que sí se presentó la

información en su debida oportunidad.

2.2.2 ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, al respecto, se verifica que REP sí cumplió con presentar información de los reportes mensuales de los periodos 2021-01 al 2021-04, razón por la cual se procede a efectuar la aclaración pertinente en el informe que sustenta la resolución complementaria;

Por lo tanto, este extremo del petitorio del Recurso debe ser declararlo fundado.

2.3 SOBRE ACTUALIZAR LAS COMPENSACIONES DEL SSTG Y SSTGD CONSIDERANDO LA APLICACIÓN DEL FACTOR DE ACTUALIZACIÓN MENSUAL

2.3.1 SUSTENTO DEL PETITORIO

Que, REP considera que corresponde que Osinergmin modifique la Resolución 058, a fin de indicar que las compensaciones del SSTG y SSTGD se actualicen considerando la variación del 5% del factor de actualización;

Que, manifiesta, para el caso de otros agentes, Osinergmin sí ha regulado sus compensaciones en el presente procedimiento tarifario, como es el caso de la empresa Red Eléctrica del Sur S.A. a quien se le ha regulado compensaciones en la Resolución 059-2022-OS/CD;

Que, indica que en otras oportunidades, cuando Osinergmin ha considerado necesario regular algún tema tarifario puntual, utilizó los procedimientos tarifarios que ya tiene aprobados para hacerlo, por lo que también podría hacerlo en este caso;

Que, REP manifiesta que, de acuerdo al artículo 139 del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado con Decreto Supremo N° 009-93-EM ("RLCE"), cada 4 años se fijan las compensaciones, así como sus fórmulas de actualización y que dicho dispositivo no establece que la actualización de las compensaciones sea cada 4 años. Lo único que indica este extremo del artículo 139 del RLCE, es que cada 4 años se fijarán las fórmulas de actualización;

Que, adicionalmente, respecto a la actualización de las compensaciones, la Norma "Tarifas y Compensaciones para Sistemas Secundarios de Transmisión y Sistemas Complementarios de Transmisión" aprobada con Resolución N° 217-2013-OS/CD ("Norma Tarifas"), establece que las actualizaciones de las compensaciones se aplican según lo que Osinergmin disponga en cada resolución tarifaria. Es decir, según REP, Osinergmin determina cómo se van a efectuar las actualizaciones de las compensaciones. Sin embargo, esta potestad del Regulador debe ejercerse de manera motivada, razonable y sin perjudicar los derechos e intereses de los administrados;

Que, cita ejemplos donde se estableció la actualización de compensaciones, criterio que señala se mantiene a la fecha;

Que, REP sostiene que, existe una falta de motivación en los pronunciamientos de Osinergmin y un acto de discriminación frente a otras empresas, vulnerando el principio de debido procedimiento, puesto que Osinergmin no brindó los fundamentos legales, técnicos u económicos que motivaron su decisión variar el criterio para determinar a quién, cuándo y cómo se procede con la actualización de las compensaciones del SST, pasando de una actualización mensual de las compensaciones, a restringir las actualizaciones sólo para el caso de REDESUR y sólo

cuando se configura la variación del 5%; añade que también se vulnera la predictibilidad al cambiar de criterio para la actualización de compensaciones;

Que, finalmente, manifiesta que esta injustificada decisión de Osinergmin les genera una disminución de los ingresos que percibimos. Esto se traduce en una afectación a su derecho de propiedad y, por ende, considera que se encuentra ante una "expropiación indirecta" que es rechazada por el ordenamiento jurídico peruano.

2.3.2 ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, es el procedimiento que es materia del Recurso se refiere a la liquidación anual de ingresos de las instalaciones de transmisión pertenecientes a los SST y SCT asignados a la demanda;

Que, la solicitud de REP corresponde a las instalaciones de transmisión secundarias asignadas a la generación, las cuales no forman parte del presente proceso, sino son materia de regulación en el proceso de fijación de peajes y compensaciones del SST y SCT el cual no se efectúa en el presente año. En ese sentido, la solicitud de REP no corresponde ser evaluada en el procedimiento que nos ocupa. Al respecto, cabe precisar que, respecto del proceso de fijación de peajes y compensaciones 2021 – 2025, la vía administrativa se encuentra agotada;

Que, sin perjuicio de lo indicado, se precisa que la misma solicitud de REP fue presentada en el proceso de fijación de Peajes y Compensaciones para el periodo 2021 – 2025, lo cual fue analizado, entre otros, en el Informe N° 221-2021-GRT (ver numerales 8.5 y 10.11 del Anexo A), Informe N° 366-2021-GRT (ver numeral 2.3) e Informe N° 373-2021-GRT (ver numeral 2.6);

Que, adicionalmente, es importante mencionar que, un pronunciamiento detallado sobre el criterio de Osinergmin para la actualización de las Compensaciones, puede encontrarse en el Informe Técnico - Legal N° 519-2017-GRT, que formó parte del sustento de la Resolución N° 208-2017-OS/CD, que resolvió la solicitud de nulidad parcial de oficio contra la Resolución N° 129-2017-OS/CD, interpuesta por Conelsur LT S.A.C.;

Que, con respecto al caso de REDESUR, mencionado por la recurrente, es oportuno aclarar que, la Compensación Mensual indicada está asociada a la S.E. Puno (SST de REDESUR), que es una instalación que se encuentra en el alcance del Contrato de Concesión BOOT de dicha empresa. Entre otros, este Contrato establece que Osinergmin debe establecer los mecanismos para asegurar que se remunere a la Sociedad Concesionaria (REDESUR) el íntegro de la Tarifa correspondiente al Sistema Principal y Secundario de Transmisión (numeral 5.2.5.3);

Que, en el referido Contrato (numeral 5.2.5.2), se establece que el Valor Nuevo de Reemplazo (VNR) asociado a los Sistemas Secundarios de Transmisión debe actualizarse de manera anual. Adicionalmente, corresponde garantizar la remuneración asociada a dicho Contrato, debido a las variaciones que ocurren en el tipo de cambio, considerando que los montos establecidos en el Contrato de Concesión BOOT asociados a la S.E. Puno se establecieron en dólares americanos y la Compensación Mensual con la que se recauda la remuneración se fija en soles;

Que, en ese sentido, únicamente se efectúa la modificación anual de la Compensación Mensual de la S.E. Puno, como consecuencia de la Liquidación Anual que se efectúa

por los motivos indicados previamente, en base a lo establecido en el Contrato de Concesión BOOT y en cumplimiento del Procedimiento de Liquidación;

Que, adicionalmente, desde la vigencia de la fijación de peajes y compensaciones para el periodo 2017-2021, la Compensación Mensual de la S.E. Puno (SST de REDESUR) está sujeta al alcance de la Resolución N° 164-2016-OS/CD, como se precisa en las Resoluciones donde se establece y/o modifica esta Compensación Mensual, por lo que no corresponde actualizar mensualmente su valor. En ese sentido, no es correcto lo indicado por REP cuando señala que se efectúa una actualización mensual de la Compensación Mensual de REDESUR por la variación del 5% de los factores de actualización. Se puede verificar, tanto en la Liquidación Anual del Contrato BOOT de REDESUR, así como en los reportes de asignación de responsabilidad de pago que publica mensualmente el COES, que efectivamente no se ha efectuado una actualización mensual de dicha Compensación Mensual;

Que, en ese sentido, se aclara que, Osinergmin ha motivado correctamente sus pronunciamientos, cumpliendo el debido proceso, y no ha realizado una expropiación regulatoria o trato discriminatorio, como lo manifiesta la recurrente;

Que, por lo expuesto, este extremo del petitorio del Recurso debe ser declarado improcedente.

2.4 SOBRE EL ESCRITO COMPLEMENTARIO DE REP

2.4.1 SUSTENTO DEL PETITORIO

Que, el 8 de junio de 2022, REP presentó el escrito denominado “Ampliación de Recurso de Reconsideración - temas complementarios”, mediante el cual solicita: (i) Se confirme el cálculo realizado y los valores de las diferencias en soles a ser transferidos entre suministradores y titulares que se detallan en el “CUADRO ANEXO DE TRANSFERENCIAS-1” del Informe N° 194-2022-GRT; (ii) Se incluyan las diferencias a ser transferidas entre suministradores y titulares que se muestran en el “CUADRO ANEXO DE TRANSFERENCIAS-1” del Informe N° 194-2022-GRT, y se indique la obligatoriedad del pago de dichas diferencias; y, (iii) Se indique que, en la liquidación anual de ingresos por parte de la “RA p SST” se reconozcan solo los Ingresos correspondientes a compensaciones por SST asociados a demanda;

Que, de acuerdo con REP, estos pedidos se fundamentan en información complementaria o adicional relacionada al incumplimiento de pago por los saldos de liquidación del periodo 2021 que fueron publicados en el Informe N° 194-2022-GRT como el “CUADRO ANEXO DE TRANSFERENCIAS – 1” y que forman parte del proceso de liquidación anual de los SST y SCT;

2.4.2 ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, el escrito complementario de REP fue presentado el 08 de junio de 2022, verificándose que éste contiene nuevos petitorios adicionales a su recurso de reconsideración referidos diferencias en los cálculos e información, los cuales no fueron presentados dentro del plazo legal;

Que, el plazo para interponer un recurso de reconsideración es de 15 días hábiles y, dado que la Resolución 058 fue publicada el 15 de abril de 2022, el plazo máximo para la interposición de recursos de reconsideración por los interesados venció el pasado 9 de mayo del presente año. La posibilidad de presentar escritos complementarios es

para formular alegaciones, sustento y argumentos adicionales sobre los petitorios presentados dentro del plazo;

Que, de ese modo, las nuevas pretensiones se consideran como presentados fuera del plazo legal correspondiente, toda vez que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, los plazos normativos se entienden como máximos y obligan por igual a la administración y a los administrados, y de acuerdo a lo establecido por los artículos 147 y 151 de dicha norma, y los principios de igualdad y de preclusión, el plazo legal es perentorio e improrrogable;

Que, por lo expuesto, estos nuevos petitorios resultan improcedentes por extemporáneos, sin perjuicio de que, corresponda en resolución complementaria, una revisión de oficio de existir información que contribuya a los fines la decisión administrativa, en el marco del principio de verdad material. De no corresponder no ameritará incluir ninguna mención sobre el particular.

Que, finalmente, se ha expedido el Informe Técnico [N° 362-2022-GRT](#) y el Informe Legal [N° 368-2022-GRT](#) de la División de Generación y Transmisión Eléctrica y de Asesoría Legal de la Gerencia de Regulación de Tarifas, respectivamente, 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° 19-2022.

RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar improcedentes los extremos 1 y 3 del recurso de reconsideración interpuesto por la empresa Red de Energía del Perú S.A. contra la Resolución N° 058-2022-OS/CD, por las razones expuestas en los numerales 2.1.2 y 2.3.2 de la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- Declarar fundado el extremo 2 del recurso de reconsideración interpuesto por le empresa Red de Energía del Perú S.A. contra la Resolución N° 058-2022-OS/CD, por las razones expuestas en el numeral 2.2.2 de la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 3.- Declarar improcedentes los nuevos petitorios presentados por la empresa Red de Energía del Perú S.A. contra la Resolución N° 058-2022-OS/CD, por las razones expuestas en el numeral 2.4.2 de la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 4.- Incorporar el Informe Técnico [N° 362-2022-GRT](#) y el Informe Legal [N° 368-2022-GRT](#), como parte integrante de la presente resolución.

Artículo 5.- Disponer que las modificaciones que motive la presente resolución al dispuesto en la Resolución N° 058-2022-OS/CD, se consignen en la resolución complementaria.

Artículo 6.- Disponer la publicación en el diario oficial El Peruano de la presente resolución, y consignarla junto con los Informes [N° 362-2022-GRT](#) y [N° 368-2022-GRT](#), en el Portal Institucional de Osinergmin: <http://www.osinergmin.gob.pe/Resoluciones/Resoluciones-GRT-2022.aspx>.

Omar Chambergo Rodríguez
Presidente del Consejo Directivo