

ORGANISMOS REGULADORES

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA
INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Resolución de Consejo Directivo que resuelve el recurso de reconsideración interpuesto por Empresa de Generación Eléctrica de Junín S.A.C. contra la Resolución N° 054-2024-OS/CD mediante la cual se modificó la asignación de responsabilidad de pago del Cuadro 10.4 del Anexo N° 10 de la Resolución N° 070-2021-OS/CD y modificatorias

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN
EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 105-2024-OS/CD

Lima, 28 de mayo de 2024

CONSIDERANDO:

1.- ANTECEDENTES

Que, con fecha 15 de abril de 2024, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (“Osinergrmin”), publicó la Resolución N° 054-2024-OS/CD (“Resolución 054”), mediante la cual se modificó la asignación de responsabilidad de pago del Cuadro 10.4 del Anexo N° 10 de la Resolución N° 070-2021-OS/CD (“Resolución 070”);

Que, con fecha 7 de mayo de 2024, la Empresa de Generación Eléctrica de Junín S.A.C. (“Egejunín”) interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución 054; siendo materia del presente acto administrativo, el análisis y decisión del citado medio impugnativo.

2.- EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN Y ANÁLISIS DE OSINERGMIN

Que, como pretensión principal, solicita se deje sin efecto parcialmente lo dispuesto por la Resolución 054, específicamente en el extremo que se declara a Egejunín como empresa obligada a pagar compensaciones asignadas a la generación por el uso de SST GD REP; y por ende declarar que Egejunín no tiene obligación alguna de pagar una compensación por que no corresponde tomar en cuenta la indisponibilidad de la Central Hidroeléctrica (CH) Quitaracsa, ni la CH Tulumayo IV en el modelo PERSEO 2.0;

Que, como pretensión subordinada, solicita se declare que Egejunín no tiene obligación de asumir una compensación mensual de S/ 10 726 por el periodo mayo 2023 - abril de 2024, ya que se configuraría como una disposición retroactiva que es prohibida e implicaría una afectación económica para Egejunín.

2.1 Pretensión Principal: No considerar a Egejunín en las compensaciones del SSTGD REP

2.1.1 Sustento del Petitorio

2.1.1.1 Sobre la CH Quitaracsa

Que, la recurrente, para sustentar su pretensión principal, menciona que la indisponibilidad de la CH Quitaracsa constituye una premisa errada utilizada en la regulación, ya que se trata de una indisponibilidad temporal y no de la entrada de una nueva central de generación eléctrica;

Que, Egejunín indica que la indisponibilidad temporal de la CH Quitaracsa no se enmarca en ninguno de los

dos supuestos establecidos en la Norma Tarifas aprobada mediante Resolución N° 217-2013-OS/CD (“Norma Tarifas”) para la presentación de las solicitudes de revisión; señalando que, a partir de la aplicación estricta del principio de legalidad, Osinergrmin no está habilitado para la asignación de responsabilidad;

2.1.1.2 Sobre la CH Tulumayo IV

Que, agrega la recurrente que la operación de la CH Tulumayo IV no debió ser considerada como parte del modelamiento ni de los cálculos de Osinergrmin, pues la misma no se encuentra actualmente en operación comercial, ni lo estará dentro del periodo tarifario, ello en aplicación del principio de razonabilidad;

Que, respecto al modelamiento de la operación de la CH Tulumayo IV, Egejunín menciona que, Osinergrmin ha incluido a la empresa Egejunín Tulumayo - V S.A.C. como parte de las empresas obligadas, pero entiende que habría existido un error pues, de la revisión que realiza del modelo PERSEO 2.0, identifica que se hace referencia a la empresa Egejunín Tulumayo - IV S.A.C. y a la CH Tulumayo IV. Sin perjuicio de ello, la situación operacional descrita también ocurriría con la CH Tulumayo V;

Que, Egejunín señala que tampoco debe incluirse en futuras asignaciones de responsabilidad de pago por el SST GD REP, pues la Puesta en Operación Comercial (“POC”) de la CH Tulumayo V se prevé sea fuera del rango de años establecido para este y el siguiente periodo tarifario.

2.1.2 Análisis de Osinergrmin

2.1.2.1 Indisponibilidad de la CH Quitaracsa

Que, en la Segunda Disposición Transitoria de la Resolución N° 217-2013-OS/CD con la cual se aprobó la Norma Tarifas, se estableció que las solicitudes de revisión de la distribución de pago asignada a la generación deben tramitarse bajo dos causales, esto es, los cambios en la operación comercial de la generación y/o en la topología de la transmisión;

Que, Osinergrmin es estricto al no considerar modificaciones artificiales (de carácter temporal) en los cálculos para la asignación de responsabilidades de pago, en tanto busca evitar que eventos o ajustes que no reflejen la situación a largo plazo del sistema eléctrico influyan en la distribución de costos y beneficios entre los agentes involucrados;

Que, bajo esa premisa, la fecha de POC de una central de generación, de forma independiente a su historial operativo previo, representa el ingreso de una nueva planta al parque generador. Este hecho se debe a que, al existir una conclusión de una operación comercial, la planta dejó de participar en el mercado, cesando su contribución a la capacidad generadora del sistema y al entrar en operación comercial, la planta se incorpora con una capacidad que, aunque provenga de la misma instalación física, se considera nueva, en términos de disponibilidad y aporte energético;

Que, Osinergrmin, en ejercicio de su función reguladora, y de los principios de análisis de decisiones funcionales y de eficiencia y efectividad, válidamente establece criterios y regulaciones que procuren eficiencia en los sectores bajo su ámbito de competencia, las cuales son de obligatorio cumplimiento por parte de los agentes regulados, sobre todo cuando el mencionado criterio constituye base fundamental de la regulación económica;

Que, así, el Tribunal Constitucional ha manifestado que la actividad estatal se rige por el principio de legalidad, el cual admite la existencia de los actos reglados y los actos no reglados o discrecionales. Siendo el caso, de la inexistencia de un desarrollo unívoco de lo que implica el “reinicio” operativo de una central, Osinergrmin, está facultado en motivar su decisión, para enmarcarlo como un ingreso en operación comercial, tal cual lo justificó;

Que, en consecuencia, si la CH Quitaracsa cuenta con su respectiva Acta de Puesta en Operación Comercial, deberá considerarse dentro del cálculo del proceso de revisión, pues se cumple con la causal normativa para la

revisión de responsabilidad, esto es, con la “incorporación de una nueva planta de generación”;

Que, por lo expuesto, esta pretensión debe ser declarada infundada.

2.1.2.2 Inclusión de la CH Tulumayo IV

Que, en el artículo 5.4 del Procedimiento para la Asignación de Responsabilidad de Pago de los SST y SCT, aprobado con Resolución N° 164-2016-OS/CD, se dispone que la distribución de la responsabilidad de pago entre los generadores se revisará en cada fijación tarifaria a solicitud de los interesados, sujetándose a lo previsto en la Norma Tarifas;

Que, en la Segunda Disposición Transitoria de la Resolución N° 217-2013-OS/CD con la cual se aprobó la Norma Tarifas, se estableció que las solicitudes de revisión de la distribución de pago recibidas antes del 15 de noviembre de cada año, serán procesadas siguiendo el cronograma del procedimiento de fijación de precios en barra, definiéndose una fecha de corte para procesar las solicitudes e iniciar el respectivo proceso regulatorio;

Que, habiéndose definido un plazo normativo no resulta viable jurídicamente de forma indirecta o vía interpretación se pretenda que Osinergmin considere solicitudes de forma posterior a dicho plazo sean o no sustentadas en las causales permitidas;

Que, la CH Tulumayo IV no fue incluida en las solicitudes de los interesados recibidas antes del 15 de noviembre de 2023, ni fue presentada por Egejunín, sin embargo, ahora presenta argumentos propios de una solicitud de revisión de asignación de responsabilidad pago, y no de una etapa en la que se analizan los recursos de reconsideración interpuestos contra lo que justificó a la emisión de la Resolución 054;

Que, para las empresas que solicitan en forma posterior al 15 de noviembre de 2023, su solicitud de revisión, Osinergmin aplica lo dispuesto en el artículo 142 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”), en el cual, se dispone que, los plazos se entienden como máximos y obligan por igual a la administración y a los administrados. Así, de acuerdo a los artículos 147 y 151 del TUO de la LPAG, el plazo otorgado, es perentorio e improrrogable, considerándose que su derecho decae por la extemporaneidad;

Que, lo señalado consagra el principio general de igualdad, así como el principio administrativo de imparcialidad, por los cuales, todos los administrados merecen el mismo tratamiento dentro del marco de las reglas claras, al permitir y admitir a trámite todas las solicitudes dentro del plazo y desestimar las que se apartaron del mismo. También se respeta el principio de preclusión (estando en un proceso a solicitud de parte), por cuanto al vencer un plazo se pierde y extingue la facultad otorgada al administrado, toda vez, que existe un orden consecutivo del proceso para cada etapa del mismo, no retornando a una etapa procedimental previa si ésta agotó su plazo. De ese modo, corresponde a la Autoridad, mantener las premisas consentidas y firmes que fueran utilizadas, pues esta aplicación se sujeta al principio de legalidad, y por tanto no se afecta el principio de razonabilidad;

Que, si bien este es un proceso a solicitud de parte (y distinto a otro, como la fijación de las tarifas en barra, citada por la recurrente) y los interesados asumen las consecuencias en caso ejerzan o no sus derechos, ello no limita la posibilidad para que, en el siguiente proceso, la recurrente formule su pedido dentro del plazo, y luego de la evaluación regulatoria, los efectos impacten en el periodo 2024-2025 vía la liquidación aplicable según sea el caso. No obstante, ya no será aplicable al periodo 2023-2024;

Que, en consecuencia, de conformidad con el marco normativo, la presentación de las solicitudes para la revisión de la responsabilidad de pago con el planteamiento de las causales que lo justifiquen, tiene una fecha establecida, por lo que cualquier presentación posterior como la formulada por la recurrente resulta improcedente por extemporánea;

Que, finalmente, luego de analizar y desestimar los dos argumentos de la recurrente antes expuestos, se debe declarar infundada la pretensión principal sobre dejar sin efecto las obligaciones de pago a cargo de Egejunín por el uso de SST GD REP.

2.2 Pretensión subordinada: Declarar que Egejunín no tiene obligación alguna de pagar por el periodo mayo 2023 - abril de 2024

2.2.1 Sustento del Petitorio

Que, la recurrente refiere que la Resolución 070 aprueba el Cuadro 10.4 en el que establece la “Distribución de la Compensación Mensual Asignadas a la Generación del SST GD REP” para el periodo de comprendido entre el 1 de mayo de 2021 y el 30 de abril de 2025, es decir, se lista a las empresas generadoras que se encuentran obligadas al pago mensual de compensaciones por el uso del SST GD REP durante el periodo antes mencionado. Egejunín indica que no había sido incluida como empresa obligada a pagar por este concepto;

Que, así, detalla Egejunín que, para su sorpresa, en este periodo no solo se le asignó un pago mensual de S/ 10 726 para el periodo comprendido entre mayo 2024 - abril 2025 (hacia el futuro), sino que además se le impuso el pago de un monto total anual ascendente a S/128 712 por el periodo mayo 2023 - abril 2024 (hacia el pasado), otorgándole un plazo para que cumpla con esta obligación hasta antes del 15 de mayo de 2024;

Que, según Egejunín, no puede volver hacia atrás para cumplir con compromisos de pago que no tenía dispuestos posteriormente, a propósito de la emisión Resolución 054;

Que, finalmente, la recurrente menciona que para que un determinado acto administrativo, como la Resolución 054, cuente con eficacia anticipada debe cumplir con la concurrencia de todos los requisitos establecidos en el artículo 17 del TUO de la LPAG;

2.2.2 Análisis de Osinergmin

Que, el proceso de revisión de la responsabilidad de pago es a solicitud de parte conforme a lo previsto en el numeral VII del literal e) del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas aprobado con Decreto Supremo N° 009-93-EM. Con las solicitudes de revisión se originó una alternativa de modificación y liquidación a lo fijado por cuatro años, por la dinámica del sector, pero sujeto a la aplicación de condiciones específicas;

Que, el monto global a ser pagado por este tipo de instalaciones de transmisión es conocido y se encuentra asignado a la generación. Lo que efectúa Osinergmin es el reparto de ese monto según la metodología normativa técnica aplicable entre los generadores que resulten obligados;

Que, el Cuadro N° 10.4 del Anexo 10 de la Resolución 070 aplicable para mayo 2021 - abril 2025, fue modificado por la Resolución N° 059-2023-OS/CD aplicable para mayo 2022 - abril 2025 y la Resolución 054 (impugnada) aplicable al periodo mayo 2023 a abril 2025. En el año 2022 no se presentaron solicitudes para la revisión;

Que, como ha ocurrido en las tres últimas regulaciones para periodos tarifarios de cuatro años desde el 2013; en el primer año posterior a la fijación podrá modificarse todo el periodo (2021-2025), en el segundo será por 3 años (2022-2025), en el tercero, en el cual nos encontramos, será por dos años (2023-2025) y en el último a darse en abril de 2025, incluso, toda su aplicación tiene efectos únicamente desde mayo 2024 a abril 2025;

Que, como parte de este proceso regulatorio, junto a sus proyecciones y estimaciones, naturalmente se consideraron variables futuras dentro del cálculo, debido a que era el resultado de la información disponible. El proceso de revisión “a solicitud de parte” procura justamente resolver estas situaciones para modificar las premisas utilizadas en la fijación. La posibilidad de revisión anual se da a partir del año siguiente de la fijación y puede cambiar lo asignado del año previo, corrigiendo las variables utilizadas de un año atrás y el resto del periodo pendiente;

Que, la “revisión” anual representa una liquidación por el cambio de una variable específica que fue tomada en cuenta en una resolución y no ocurrió, esto es, no debió tomarse en cuenta al momento de fijarse el acto administrativo original (o viceversa, algo que sí ocurrió y hubiera sido tomado en cuenta), y justamente de no haberse considerado, los resultados impactan desde el periodo anterior, por lo que, no se trata de una aplicación retroactiva o de una eficacia anticipada. No se trata de darle efectos a un hecho posterior hacia el pasado, sino la revisión autoriza a corregir una estimación colocando el dato real asumiendo su existencia y aplicación desde la fijación inicial. Así, las causales que habilitan la revisión son hechos anteriores e impactaban en el cálculo de haberse incluido;

Que, las liquidaciones existen dentro del marco regulatorio sectorial, tales como, cambios de una demanda proyectada, altas de instalaciones de transmisión no consideradas, valorizaciones ajustadas por auditorías o informes sustentatorios que remplazan valorizaciones iniciales, entre otras. A saber, las tarifas se fijan con estimaciones o valores disponibles, pero si cambia una variable liquidable, se genera un saldo que se agrega al nuevo periodo tarifario. Ello quiere decir que, la tarifa de un periodo no fue tal, sino debió ser otra, producto del remplazo de una variable ahora “correcta”, siendo esa determinación futura la que afecta hacia el periodo pasado, vía un saldo;

Que, en ese sentido, al encontrarse autorizada la revisión, no podría dejarse de evaluar hechos que resultaban desconocidos para Osinerghmin, más aún si éstos impactaban desde el origen sobre esos periodos, si se hubieran conocido;

Que, en cuanto a la revisión de la asignación de responsabilidad, ello está limitado por la naturaleza del procedimiento regulatorio, esto es, siempre que exista una solicitud de parte, que se cumpla al menos uno de los dos supuestos normativos y que sólo impacte como máximo al año anterior, pues si se pretendería aplicarlo para dos años atrás, para ello debió presentarse una solicitud de revisión en su oportunidad (un año antes). El método utilizado para asignar un valor integral por el año previo es equivalente a incluirlo en los pagos mensuales en el periodo que inicia como un pago doble;

Que, por lo expuesto, este extremo del peticitorio debe ser declarado infundado.

Que, finalmente, se han expedido el Informe Técnico N° 408-2024-GRT y el Informe Legal N° 409-2024-GRT de la División de Generación y Transmisión Eléctrica y la Asesoría Legal de la Gerencia de Regulación de Tarifas, respectivamente, los cuales sustentan la decisión del Consejo Directivo del Osinerghmin, cumpliendo de esta manera con el requisito de validez de los actos administrativos a que se refiere el numeral 4 del artículo 3 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 Osinerghmin, 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, Ley para asegurar el desarrollo eficiente de la generación eléctrica; en el Reglamento de Organización y Funciones de Osinerghmin, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2016-PCM; y en el 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 Osinerghmin en su Sesión N° 18-2024 de fecha 27 de mayo de 2024.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar infundada la pretensión principal del recurso de reconsideración interpuesto por

la Empresa de Generación Eléctrica de Junín S.A.C., contra la Resolución N° 054-2024-OS/CD, por las razones expuestas en el numeral 2.1.2 de la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- Declarar infundada la pretensión subordinada del recurso de reconsideración interpuesto por la Empresa de Generación Eléctrica de Junín S.A.C., contra la Resolución N° 054-2024-OS/CD, por las razones expuestas en el numeral 2.2.2 de la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 3°.- Incorporar el Informe Técnico N° 408-2024-GRT y el Informe Legal N° 409-2024-GRT como parte integrante de la presente resolución.

Artículo 4°.- Disponer la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano, y consignarla junto con los Informes a que se refiere el artículo 3 precedente, en el Portal Institucional de Osinerghmin: <https://www.osinerghmin.gob.pe/Resoluciones/Resoluciones-GRT-2024.aspx>.

OMAR CHAMBERGO RODRÍGUEZ
Presidente del Consejo Directivo

2293712-1

Disponen la publicación para comentarios del proyecto de modificación del Procedimiento Técnico del COES N° 31 “Cálculo de los Costos Variables de las Unidades de Generación”

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA OSINERGHMIN N° 111-2024-OS/CD

Lima, 28 de mayo de 2024

VISTA:

La propuesta presentada por el Comité de Operación Económica del Sistema Interconectado Nacional (“COES”) remitida mediante carta COES/D-986-2023, la respuesta del COES a las observaciones de Osinerghmin presentada mediante carta COES/D-214-2024; así como, los Informes N° 368-2024-GRT y N° 369-2024-GRT de la Gerencia de Regulación de Tarifas.

CONSIDERANDO:

Que, en el literal c) del artículo 3.1 de la Ley N° 27332, Ley Marco de Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, se establece que la función normativa de los Organismos Reguladores comprende la facultad de dictar, en el ámbito y materia de sus respectivas competencias, entre otros, reglamentos y normas técnicas. En tal sentido, conforme a lo establecido el literal b) del artículo 7 del Reglamento de Organización y Funciones de Osinerghmin aprobado por Decreto Supremo N° 010-2016-PCM y en el artículo 21 del Reglamento General de Osinerghmin, aprobado mediante Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, corresponde al Consejo Directivo de Osinerghmin, dictar de manera exclusiva y dentro de su ámbito de competencia, reglamentos, aplicables a todas las entidades y usuarios que se encuentren en las mismas condiciones. Estos reglamentos y normas podrán definir los derechos y obligaciones de las entidades y de éstas con sus usuarios;

Que, en el marco de la Guía de Elaboración de Procedimientos Técnicos aprobada mediante Resolución N° 476-2008-OS/CD se aprobó el Procedimiento Técnico del COES N° 31 “Cálculo de los Costos Variables de las Unidades de Generación” (PR-31), aprobado con Resolución N° 156-2016-OS/CD y modificatorias, cuyo objeto consiste en determinar el contenido, oportunidad y modo de presentación y actualización de la información y documentación que deben entregar al COES los Participantes Generadores y definir la metodología que debe utilizar el COES para el cálculo de los Costos