

Decreto de urgencia que resuelve contingencia en el mercado eléctrico originada por la existencia de empresas concesionarias de distribución sin contratos de suministro de electricidad

DECRETO DE URGENCIA N° 007-2006

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 58 de la Constitución Política del Perú, es deber del Estado actuar en el ámbito de los servicios públicos;

Que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2 de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobada por Decreto Ley N° 25844 (en adelante, la LCE), el Servicio Público de Electricidad, definido como el suministro regular de energía eléctrica para uso colectivo, es de utilidad pública;

Que, a inicios del año 2004, el inusitado incremento de la brecha entre los costos marginales de corto plazo para la generación de electricidad y la Tarifa en Barra fijada por OSINERG, produjo una falta de incentivos en las empresas generadoras de electricidad para contratar potencia y energía destinadas al mercado de usuarios regulados, lo que trajo como consecuencia que algunas empresas distribuidoras de electricidad efectuasen retiros físicos de potencia y energía del Sistema Eléctrico Interconectado Nacional (en adelante, el SEIN) para atender la demanda de sus usuarios regulados, sin contar con los respectivos contratos de suministro con las empresas generadoras, originándose con ello un problema económico y financiero grave, extraordinario y no previsto en la normatividad vigente, consistente en el rompimiento de la cadena de pagos, que puso en peligro la estabilidad económica el sistema eléctrico y la continuidad del Servicio Público de Electricidad;

Que, dada la situación antes descrita, las empresas privadas de generación de electricidad se comprometieron a asumir los retiros de potencia y energía del SEIN efectuados sin respaldo contractual por parte de las empresas distribuidoras de electricidad, durante el período comprendido entre enero y junio del año 2004, cobrando a éstas la Tarifa en Barra fijada por OSINERG;

Que, por su parte, ante dicha situación de crisis en el mercado eléctrico peruano, el Estado también adoptó diversas medidas para paliar sus efectos, tales como la dación del Decreto de Urgencia N° 007-2004, mediante el cual se estableció que el COES atribuyera a todas las empresas generadoras de electricidad cuyas acciones fueran de propiedad y/o administradas por FONAFE, los retiros de potencia y energía destinados a atender el Servicio Público de Electricidad efectuados sin contratos de suministro, entre los meses de julio y diciembre de 2004, disponiendo además que las referidas empresas generadoras facturasen los mencionados retiros a los Precios de Barra fijados por OSINERG, impidiendo así que se alterasen las condiciones ordinarias en las que el servicio público respectivo es prestado;

Que, si bien las referidas acciones resolvieron la contingencia presentada en el mercado eléctrico peruano durante el año 2004, al no implicar éstas la suscripción de contratos de suministro de potencia y energía de largo plazo entre las empresas generadoras y distribuidoras de electricidad, resultaba previsible que la situación de crisis presentada durante ese año se repetiría a partir de enero del año 2005, inclusive en mayor magnitud, debido al crecimiento vegetativo de la demanda del mercado regulado, así como al vencimiento de otros contratos de suministro de potencia y energía durante los días 2005 y 2006, respectivamente;

Que, por tanto, era indispensable encontrar una solución definitiva que implicase el establecimiento de un mecanismo que brindase estabilidad y predictibilidad a los precios de la energía entre empresas generadoras y distribuidoras de electricidad, incentivando con ello la suscripción de contratos de suministro de potencia y energía de largo plazo, así como la atracción de nueva inversión en generación necesaria para atender el crecimiento de la demanda eléctrica del país;

Que, en ese contexto, en noviembre de 2004, la Comisión Especial Pro Inversión del Congreso de la República, abordó la problemática del mercado eléctrico peruano con la participación del Ministerio de Energía y Minas, OSINERG y de las empresas generadoras y distribuidoras de electricidad involucradas en el problema de los retiros sin contrato de potencia y energía del SEIN, llegándose a diversos acuerdos para coadyuvar a solucionar la crisis y sus futuras implicancias;

Que, en virtud de las reuniones sostenidas en la citada Comisión Especial, fue expedida la Ley N° 28447, mediante la cual, se realizaron modificaciones a la LCE, principalmente, en relación a la fijación de las Tarifas en Barra y a la suspensión de los efectos del inciso f) del artículo 36 de dicha Ley hasta el 31 de diciembre del 2007;

Que, asimismo, con la expedición de la Ley N° 28447 referida se creó una Comisión conformada por el Ministerio de Energía y Minas y OSINERG, a efectos de desarrollar y presentar un proyecto de ley destinado a asegurar el desarrollo eficiente de la generación de electricidad, mediante el planteamiento de un esquema sostenible que incentivase la suscripción de contratos de suministro de potencia y energía de largo plazo entre empresas generadoras y distribuidoras de electricidad, y atraiese nueva inversión en generación;

Que, el desarrollo e implantación de un nuevo esquema normativo y regulatorio basado en el referido proyecto de ley, requería de un plazo prudente de estabilidad, y por tanto, era necesario resolver la situación de la falta de contratos de abastecimiento de potencia y energía en el mercado eléctrico peruano, de manera transitoria, hasta que el nuevo esquema entrara en plena operatividad;

Que, en virtud de lo anterior, de la Comisión Especial referida, las empresas generadoras de electricidad, incluida ELECTROPERÚ S.A., firmaron un acta de compromiso, obligándose a suscribir los respectivos contratos para el abastecimiento de potencia y energía con las empresas distribuidoras de electricidad que no tuviesen contrato vigente, para la atención

de la demanda del mercado regulado por un plazo de tres (3) años, hasta el 31 de diciembre de 2007, así como a renovar hasta el 31 de diciembre de 2007, aquellos contratos de abastecimiento de potencia y energía para la atención del Servicio Público de Electricidad que estuviesen vigentes al 1 de enero de 2005;

Que, en mérito del compromiso asumido, y sobre la base del cabal y responsable cumplimiento de éste por parte de los representantes de las empresas generadoras de electricidad, se aseguraba la inexistencia de retiros de potencia y energía del SEIN sin contratos de abastecimiento, mientras se realizaban los ajustes necesarios en la legislación aplicable, de manera tal que se evitara una nueva crisis en el mercado eléctrico;

Que, a la fecha, todas las empresas generadoras de electricidad que asumieron el compromiso al que se refiere el considerando precedente, han cumplido con celebrar o renovar los contratos respectivos, con excepción de ELECTROPERÚ S.A., empresa que no ha cumplido con renovar su contrato de suministro de potencia y energía con las empresas del grupo Distriluz, de propiedad del Estado, las cuales representan el abastecimiento de aproximadamente el treinta por ciento (30%) de la totalidad de los usuarios regulados del país;

Que, dicho incumplimiento por parte de ELECTROPERÚ S.A. viene originando nuevamente la existencia de retiros de potencia y energía del SEIN sin contar con los contratos de respaldo correspondientes, lo que podría generar, de no tomarse las medidas correctivas necesarias, una situación más grave aún que aquella que fue solucionada mediante la expedición del Decreto de Urgencia N° 007-2004, y las demás medidas antes señaladas durante el año 2004, toda vez que la magnitud de los retiros de potencia y energía del SEIN que se está verificando actualmente en el mercado eléctrico peruano, sería equivalente al doble de la registrada en el año 2004;

Que, de otro lado, el 7 de febrero de 2006, debido a las fuertes lluvias, se produjo un deslizamiento de piedras y lodo, que inundó las instalaciones de la tubería forzada (penstock), patio de llaves, reservorio, canal de aducción hacia Aricota 2, y del sótano y primer nivel de la Central Hidroeléctrica Aricota 1 de propiedad de la empresa estatal de generación EGESUR S.A., de 23,8 MW de potencia instalada, dejándola totalmente fuera de servicio;

Que, debido a la gravedad de los daños la recuperación de la referida central hidroeléctrica está programada para culminarse en el mes de marzo de 2007, por lo cual la empresa generadora EGESUR S.A. carece de capacidad de producir energía para atender sus compromisos de suministro de potencia y energía con empresas distribuidoras destinados a usuarios regulados, resultando indispensable resolver el contrato celebrado con Electro Sur S.A., empresa distribuidora de propiedad del Estado, por causal de fuerza mayor;

Que, en virtud de lo anterior se prevé que la empresa distribuidora afectada por la resolución del contrato antedicho, seguirá efectuando retiros de potencia y energía del SEIN sin contratos que los respalden, a fin de mantener la continuidad del Servicio Público de Electricidad dentro de sus zonas de concesión, con lo cual se agrava la situación de crisis en mercado eléctrico nacional;

Que, la crisis antes descrita, implica nuevamente una amenaza para la estabilidad y sostenibilidad del sistema eléctrico y por ende del Servicio público de Electricidad;

Que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 58 de la Constitución Política del Perú, no sólo es deber del Estado supervisar y regular el funcionamiento de los servicios públicos, sino también, en su calidad de titular del Servicio Público de Electricidad, ejercitar las acciones necesarias a fin de impedir la afectación de dicho servicio y asegurar la sostenibilidad del sistema eléctrico;

Que, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 19 del artículo 118 de la Constitución Política del Perú, corresponde al Presidente de la República dictar medidas extraordinarias, a través de decretos de urgencia con fuerza de ley, en materia económica y financiera, cuando así lo requiera el interés nacional y con cargo de dar cuenta al Congreso de la República;

Que, el deslizamiento de piedras y lodo que provocó la salida de servicio de la Central Hidroeléctrica Aricota 1 y el incumplimiento por parte de ELECTROPERÚ S.A. del compromiso de renovar el contrato con las empresas del Grupo Distriluz, constituyen hechos o actos extraordinarios e imprevisibles, además de altamente perjudiciales para el sistema eléctrico peruano, en tanto que, en el corto plazo, podrían traer consecuencias nefastas para la continuidad del Servicio Público de Electricidad;

Que, dada la situación antes descrita, es necesario establecer las medidas excepcionales pertinentes ante la contingencia presentada y cautelar el interés nacional, evitando la ruptura de la cadena de pagos en el mercado eléctrico y asegurando que el suministro regular de energía eléctrica no se vea interrumpido;

Que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 64 del Reglamento de la LCE, aprobado mediante Decreto Supremo Nº 009-93-EM, es obligación de las empresas de generación, transmisión y distribución de electricidad, garantizar, entre otros aspectos, la continuidad del servicio eléctrico;

Que, en este contexto, la Comisión conformada por el Ministerio de Energía y Minas y OSINERG elaboró una propuesta de ley que contenía un nuevo mecanismo para asegurar la existencia de contratos de mediano y largo plazo para atender el Servicio público de electricidad entre generadoras y distribuidoras de electricidad. Este mecanismo se basa en licitaciones públicas a cargo de las distribuidoras, en las que los precios resultantes permanecen constantes en términos reales a lo largo del contrato y se trasladan íntegramente al usuario regulado.

Que, la ventaja de este mecanismo es que asegura un precio estable y predecible por un plazo relativamente largo, eliminando la inseguridad sobre las tarifas fijadas administrativamente por OSINERG, lo cual constituye un incentivo adecuado para la instalación de nuevas plantas de generación eficientes, incrementando por tanto la competencia por el mercado lo que se debe

traducir indudablemente en menores precios para los distribuidores y por ende para los usuarios finales.

Que, de acuerdo a tales consideraciones, la situación amerita el uso de la facultad otorgada por el numeral 19 del artículo 118 de la Constitución Política del Perú;

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros; y,

Con cargo de dar cuenta al Congreso de la República;

DECRETA:

Artículo 1.- Interés público

Declárese de interés público la adopción de medidas excepcionales para resolver la crisis presentada en el sistema eléctrico nacional a partir de la existencia de retiros de energía y potencia del Sistema Interconectado Nacional sin respaldo contractual, evitando así la ruptura de la cadena de pagos en el mercado eléctrico y asegurando la continuidad del suministro regular de energía eléctrica para el Servicio Público de Electricidad.

Artículo 2.- Licitación a Precio Firme para Electro Sur S.A. y Grupo Distriluz

Las empresas distribuidoras de electricidad Electro Sur S.A. y aquellas que conforman el Grupo Distriluz, quedan autorizadas durante el presente año, a efectuar una licitación pública para conseguir ofertas de suministro, con las características que se indican a continuación, una vez que se verifique el vencimiento del plazo de vigencia originalmente pactado o la resolución contractual por causal de fuerza mayor debidamente calificada por el Ministerio de Energía y Minas.

a) Contratos que cubran la demanda y crecimiento vegetativo asociados a los contratos de suministro ya finalizados. El plazo de vigencia de los contratos respectivos será de cinco (5) años. Se considerará como fecha de inicio el día siguiente al de la terminación del contrato anterior.

b) Precios de venta de generador a distribuir como sigue:

(i) Para el período comprendido entre la fecha de inicio señalada en el literal anterior y la fecha de suscripción del nuevo contrato, producto de la licitación, los precios aplicables serán los correspondientes precios regulados por OSINERG vigentes durante tal período.

(ii) Para el resto del período de vigencia del nuevo contrato, los precios aplicables serán los resultantes de la licitación, teniendo como máximo las Tarifas en Barra vigentes a la fecha de convocatoria de la licitación y serán firmes a lo largo de la vigencia del contrato, no pudiendo ser variados por acuerdo de las partes salvo autorización previa de OSINERG.

c) Fórmulas de reajuste aplicables a los mencionados precios firmes según lo definido por OSINERG.

Artículo 3.- Licitación a Precio Firme para otras empresas

Cualquier otra empresa cuyos contratos de suministro pierdan vigencia durante el año 2006, por cumplimiento del plazo de finalización de la vigencia originalmente pactado, o por causal de fuerza mayor, debidamente calificada por el Ministerio de Energía y Minas, estará autorizada a realizar una licitación pública en los mismos términos y condiciones establecidos en el artículo 2 (*) RECTIFICADO POR FE DE ERRATAS del presente Decreto de Urgencia.

Artículo 4.- Precios aplicables a Usuarios Finales

El precio a nivel de generación para los usuarios regulados de los distribuidores que hayan suscrito contratos al amparo de los artículos anteriores, se calculará como el promedio ponderado de los siguientes precios:

a) Por cada contrato, el promedio del precio obtenido en la licitación y el precio máximo señalados en el artículo 2° del presente Decreto de Urgencia. (*) RECTIFICADO POR FE DE ERRATAS

b) Tarifas en Barra para el caso de todos sus contratos diferentes a los indicados en el literal anterior.

Para efectos de la determinación de los precios a nivel generación, los precios usados en los incisos a) y b), no incluirán los cargos de transmisión. (*) RECTIFICADO POR FE DE ERRATAS

Durante la vigencia de los contratos resultante de la licitación, (*) RECTIFICADO POR FE DE ERRATAS OSINERG establecerá el mecanismo de compensación entre los usuarios regulados, a fin de que el precio a nivel de generación aplicable a todos los usuarios regulados en el SEIN, sea único, excepto por los correspondientes factores de pérdidas. (*) RECTIFICADO POR FE DE ERRATAS

Artículo 5.- Bases, características y conducción de la licitación

La licitación será conducida por cada empresa distribuidora, la que será responsable de elaborar las correspondientes bases de licitación y de presentarlas a OSINERG para su aprobación. Las empresas distribuidoras podrán asociarse para realizar una licitación única, en cuyo caso, la licitación será conducida por la empresa que licite la mayor demanda.

En caso la licitación resultara desierta total o parcialmente, se deberá realizar una segunda convocatoria por la parte faltante en un plazo no mayor de 30 días hábiles, efectuando los cambios en las condiciones comerciales de las bases de licitación que sean necesarias.

Artículo 6.- Exoneración de Ley de Adquisiciones y Contrataciones del Estado

Para efecto de las licitaciones a que se refiere el presente Decreto de Urgencia, y por única vez, exonerase a las empresas distribuidoras con participación accionaria del Estado, a ELECTROPERÚ y al OSINERG (*) RECTIFICADO POR FE DE ERRATAS de la aplicación de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones del Estado.

Artículo 7.- Normas complementarias

En un plazo no mayor de treinta días hábiles, el Ministerio de Energía y Minas y el OSINERG podrán (*) RECTIFICADO POR FE DE ERRATAS establecer las normas complementarias y los procedimientos que se requieran para la aplicación del presente Decreto de Urgencia.

Artículo 8.- Vigencia del Decreto de Urgencia

El presente Decreto de Urgencia tendrá vigencia a partir del día siguiente a su publicación y hasta el 31 de diciembre de 2006.

Artículo 9.- Refrendo

El presente Decreto de Urgencia será refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, el Ministro de Energía y Minas, el Ministro de Economía y Finanzas y por el Ministro de Justicia.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los ocho días del mes de mayo del año dos mil seis.

ALEJANDRO TOLEDO
Presidente Constitucional de la República

PEDRO PABLO KUCZYNSKI GODARD
Presidente del Consejo de Ministros

GLODOMIRO SÁNCHEZ MEJÍA
Ministro de Energía y Minas

FERNANDO ZAVALA LOMBARDI
Ministro de Economía y Finanzas

ALEJANDRO TUDELA CHOPITEA
Ministro de Justicia