

Informe Legal N° 612-2019-GRT**Informe sobre el recurso de reconsideración interpuesto por Luz del Sur S.A.A. contra la Resolución N° 181-2019-OS/CD, mediante la cual se dispuso el retiro de elementos consignados en el Plan de Inversiones en Transmisión 2013-2017**

Para : **Severo Buenalaya Cangalaya**
Gerente
División de Generación y Transmisión Eléctrica

Referencia : a) Recurso de reconsideración interpuesto mediante carta s/n, recibida el 19 de noviembre de 2019, según Registro GRT N° 9750
b) D. 383-2019-GRT

Fecha : 13 de diciembre de 2019

Resumen

En el presente informe se analizan los aspectos legales del recurso de reconsideración interpuesto por la empresa Luz del Sur S.A.A., contra la Resolución N° 181-2019-OS/CD, mediante la cual, se dispuso el retiro de elementos aprobados en el Plan de Inversiones en Transmisión 2013-2017.

La recurrente solicita retirar del Plan de Inversiones en Transmisión 2013-2017, i) una la celda de alimentador programada para el año 2014 en la SET Pachacamac, y ii) la celda de alimentador programada para el 2016 en la SET San Vicente.

Con relación a la mención sobre pedidos previos y el pronunciamiento válido efectuado en su oportunidad que cuestiona la recurrente; se concluye que el presente proceso administrativo, de naturaleza excepcional, se efectúa de oficio como una atribución exorbitante de la Administración en base a causales específicas y cumpliendo el objetivo que justifica la emisión de la Resolución 181, no tratándose de un procedimiento a solicitud de parte como ocurrió en los procesos previos, que contó con condiciones regladas expresamente.

La decisión tomada en la Resolución 181, de descartar aquellas obras concluidas o que se encuentren en curso, según lo informado por la División de Supervisión de Electricidad, no tiene relación con la Norma Tarifas, como lo alega la Luz del Sur, sino responde a un criterio independiente del propio pronunciamiento, para resolver respecto de elementos de los que puede disponerse su retiro.

En el informe técnico de la División de Generación y Transmisión Eléctrica se analiza, junto al petitorio y sus argumentos técnicos el cumplimiento de las causales definidas para el proceso iniciado, a efectos de concluir si el recurso resulta fundado, fundado en parte, en caso corresponda modificar extremos de la resolución; caso contrario corresponderá ser declarado infundado, según el análisis motivado que se presente.

El plazo para resolver el recurso de reconsideración vence el 2 de enero de 2020.

Informe Legal N° 612-2019-GRT

Informe sobre el recurso de reconsideración interpuesto por Luz del Sur S.A.A. contra la Resolución N° 181-2019-OS/CD, mediante la cual se dispuso el retiro de elementos consignados en el Plan de Inversiones en Transmisión 2013-2017

1. Antecedentes, resolución impugnada y presentación del recurso

- 1.1** Conforme se prevé en el literal c) del artículo 43 del Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas (LCE), se encuentran sujetos a regulación de precios, las tarifas y compensaciones de los sistemas de transmisión eléctrica.
- 1.2** Por su parte, en el artículo 20 de la Ley N° 28832, Ley para Asegurar el Desarrollo Eficiente de la Generación Eléctrica, (Ley 28832), se indica que el Sistema de Transmisión del SEIN está integrado por las siguientes instalaciones:
- a. Del Sistema Garantizado de Transmisión (SGT)
 - b. Del Sistema Complementario de Transmisión (SCT)
 - c. Del Sistema Principal de Transmisión (SPT)
 - d. Del Sistema Secundario de Transmisión (SST)
- 1.3** De acuerdo al citado artículo 20, las instalaciones del SGT y del SCT están constituidas por aquellas cuya puesta en operación comercial se produce en fecha posterior a la promulgación de la Ley N° 28832, mientras que las instalaciones del SPT y SST, son aquellas calificadas como tales al amparo de la LCE y cuya puesta en operación comercial se produjo antes de la promulgación de dicha Ley.
- 1.4** Según la LCE y la Ley N° 28832, es competencia de Osinergmin la regulación tarifaria (peajes unitarios aplicables al usuario) del SPT y SGT, la misma que se establece anualmente junto a la fijación de los precios en barra, y en cuanto a los SST y SCT, los criterios para la regulación y su periodicidad de cuatro años se encuentra establecida específicamente en el artículo 62 de la LCE y en el artículo 139 del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas (RLCE), aprobado con Decreto Supremo N° 009-93-EM.
- 1.5** El proceso regulatorio de las tarifas de transmisión SST y SCT prevé una etapa de aprobación de un “Plan de Inversiones”, conforme se establece en el numeral VI) del literal d) del artículo 139 del RLCE, el cual dispone:
- “VI) En cada proceso regulatorio se deberá prever las siguientes etapas:
VI.1 Aprobación del Plan de Inversiones.”
- 1.6** En el numeral V) del literal a) del artículo 139 del RLCE, se establece que:
- “El Plan de Inversiones está constituido por el conjunto de instalaciones de transmisión requeridas que entren en operación comercial dentro de un período de fijación de Peajes y Compensaciones. Será revisado y aprobado por Osinergmin y obedece a un estudio de planificación de la expansión del sistema de transmisión considerando un horizonte mínimo de diez (10) años, hasta un máximo establecido por Osinergmin, que deberá

preparar obligatoriamente cada concesionario de las instalaciones de transmisión remuneradas exclusivamente por la demanda.

Osinerghmin podrá elaborar y aprobar el Plan de Inversiones ante la omisión del concesionario correspondiente.

La ejecución del Plan de Inversiones y de sus eventuales modificaciones, ambos aprobados por Osinerghmin, es de cumplimiento obligatorio.”

- 1.7** A partir del reconocimiento de la existencia de motivos que podrían justificar variaciones en el Plan de Inversiones dentro de un período regulatorio, al texto original del RLCE se incorporó el numeral VII) del literal d) en su artículo 139, en el cual se precisa que:

“En la eventualidad de ocurrir cambios significativos en la demanda proyectada de electricidad, o modificaciones en la configuración de las redes de transmisión aprobadas por el Ministerio, o en las condiciones técnicas o constructivas, o por otras razones debidamente justificadas, respecto a lo previsto en el Plan de Inversiones vigente, el respectivo titular podrá solicitar a Osinerghmin la aprobación de la modificación del Plan de Inversiones vigente, acompañando el sustento técnico y económico debidamente documentado...

Osinerghmin establecerá la oportunidad, los criterios y procedimientos para la presentación y aprobación de las modificaciones al Plan de Inversiones, las cuales deben seguir los mismos principios que los aplicados en la formulación del Plan de Inversiones...”

- 1.8** En la Norma “Tarifas y Compensaciones para los SST y SCT” aprobada con Resolución N° 217-2013-OS/CD (Norma Tarifas), se encuentran definidos los criterios, metodología y formatos para la presentación de los estudios que sustentan las propuestas de Planes de Inversión y de sus modificatorias, así como la determinación de Tarifas y/o Compensaciones de los titulares de los SST y SCT. En la citada resolución se incluyó la oportunidad para efectuar las solicitudes a pedido de parte, de modificación del Plan de Inversiones, para los periodos 2013 – 2017 y 2017 - 2021.
- 1.9** Con Resolución N° 181-2019-OS/CD (Resolución 181), se determinó el retiro de determinadas instalaciones aprobadas para el Plan de Inversiones 2013-2017, los mismos que fueron identificados en el anexo B del Informe Técnico N° 531-2019-GRT.
- 1.10** Esta decisión tuvo como sustento la identificación de proyectos que resultan innecesarios para el sistema, de forma comprobada y otros (que pudiendo ser necesarios) son materialmente imposibles de ejecutar, proponiendo una evaluación de oficio tales los retiros, a fin de no imponer cargas a los administrados sobre este tipo de instalaciones, pues se consideró que de ese modo se evitan inversiones innecesarias (por duplicidad o demanda inexistente) que finalmente serían asumidas por los usuarios o se tratarían de exigencias de ejecución respecto de elementos que, en los hechos, no se podrán ejecutar (por razones constructivas o de

configuración), aspectos que una vez sincerados permitirá una adecuada planificación en el proceso que viene desarrollándose para el Plan de Inversiones 2021 - 2025.

- 1.11** Con documento de la referencia a), Luz del Sur S.A.A. ("Luz del Sur"), interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución 181, cuya revisión es objeto del presente informe.
- 1.12** Finalmente, a través del Memorando N° 901-2019-GRT, la División de Generación y Transmisión Eléctrica, realizó consultas técnicas a la División de Supervisión de Electricidad, respecto de la situación actual de determinados elementos que son parte de los recursos de reconsideración presentados. La atención a dichas consultas se realizó mediante Memorando DSE-733-2019 recibido el 10 de diciembre de 2019.

2. Plazo para interposición y admisibilidad del recurso

- 2.1.** De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 218.2 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"), el plazo para interponer el recurso de reconsideración es de 15 días.
- 2.2.** Considerando que la Resolución 181 fue publicada en el diario oficial el 26 de octubre de 2019, el plazo máximo para la interposición de recursos de reconsideración por los interesados venció el pasado 19 de noviembre del presente año. Por lo que se verifica que el recurso ha sido presentado dentro del plazo legal, al haberse interpuesto el día del vencimiento.
- 2.3.** Asimismo, el recurso resulta admisible, al haberse cumplido con los requisitos previstos en los artículos 122 y 219 del TUO de la LPAG y en el numeral 5.1 del Anexo 1 del Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de Osinergmin, aprobado mediante Decreto Supremo N° 045-2012-PCM, adecuado según lo previsto en la Resolución N° 095-2017-OS/CD y modificado con Resolución N° 164-2018-OS/CD.

3. Petitorio del recurso

Luz del Sur solicita se modifique la Resolución 181, y se retire del Plan de Inversiones 2013-2017: i) la celda de alimentador 10 kV de la SET Pachacamac, y la ii) la celda de alimentador 22.9 kV de la SET San Vicente.

4. Argumentos de índole legal del recurso

4.1. Sobre la celda de la SET Pachacamac – Improcedencia del retiro de elementos del Plan previo

Luz del Sur señala que solicitó anteriormente que la celda de la SET Pachacamac sea retirada del Plan de Inversiones 2013-2017, pues no hubo necesidad de instalarla, toda vez que la demanda fue inferior a la prevista. Precisó que en la etapa de modificación del Plan de Inversiones 2017-2021 solicitaron el retiro de la celda indicada.

Manifiesta la recurrente que, Osinergmin declaró improcedente la solicitud, señalando que el proceso de modificación en curso correspondía

únicamente al PI 2017-2021, y que el elemento forma parte del PI 2013-2017.

4.2. Sobre la celda de la SET San Vicente – Inaplicación del numeral 5.8.2 de la Norma Tarifas

Luz del Sur indica que según la proyección de demanda realizada el año 2012 para el PI 2013-2017, debían instalarse 3 nuevos alimentadores de 22.9 kV en la SET San Vicente, en el año 2014. Sin embargo, la demanda en ese nivel de tensión recién se empieza a concretar en el año 2017, por lo que, en aquella oportunidad se instalan dos celdas de alimentador las denominadas CÑ-21 y CÑ-22. Añade que en su propuesta de PI 2017-2021 solicitó el retiro de la tercera celda, lo cual fue aceptado por Osinergmin.

La recurrente manifiesta, que de las dos celdas instaladas solo tomó carga la celda CÑ-21, y como la demanda en la zona no se incrementó según lo previsto, retiró la celda CÑ-22, no obstante, Osinergmin no aceptó dicha propuesta planteada en la modificación del PI 2017-2021, primero porque fue declarada improcedente y recientemente pues se ha considerado equivocadamente que se trata de una obra concluida.

Precisó que no debe aplicarse a este proyecto el numeral 5.8.2 de la Norma Tarifas, referido a obras en curso, ya que está referido a las solicitudes de postergación de un proyecto, tal como se indica en la Resolución N° 018-2018-OS/CD.

5. Análisis

5.1. Sobre la celda de la SET Pachacamac - Improcedencia del retiro de elementos del Plan previo

Conforme fuera señalado, el marco normativo sectorial otorga competencia a Osinergmin como entidad facultada para la aprobación y modificación del Plan de Inversiones, así como para la fijación tarifaria aplicable a los usuarios del servicio público, cuyo insumo reconoce la remuneración por las obras aprobadas y ejecutadas como parte del Plan de Inversiones.

Mediante Resolución N° 151-2012-OS/CD y modificatorias, se aprobó el Plan de Inversiones en Transmisión del periodo comprendido entre el 01 de mayo de 2013 al 30 de abril de 2017, por Área de Demanda y por cada titular que la conforma.

Respecto del Plan de Inversiones 2013-2017 aprobado en el 2012, existieron dos oportunidades para autorizar los retiros de los elementos a solicitud de parte, en el año 2014 en su proceso de modificación, al amparo del numeral VII) del literal d) del artículo 139 del RLCE y en el año 2016, para el proceso de aprobación del nuevo Plan de Inversiones 2017-2021, en base a lo dispuesto en el artículo 5.7.2 de la Norma Tarifas.

Posterior a ello, los pedidos de parte para modificar el Plan de Inversiones 2013-2017 han sido considerados válidamente improcedentes mediante resolución de Consejo Directivo, al no ser objeto del proceso administrativo en curso. En efecto, la habilitación normativa expresa para modificar un Plan de Inversiones, exige que se trate de solicitudes de cambio respecto

de un Plan vigente y no de anteriores, cuyas etapas para formular tales pretensiones han vencido, y debiera entenderse que dichos proyectos del antiguo Plan, en vigencia del nuevo, debieran estar concluidos.

La recurrente debe tener en cuenta que el presente proceso administrativo, de naturaleza excepcional, se efectúa de oficio como una atribución exorbitante de la Administración, en base a causales específicas y cumpliendo el objeto que justifica la emisión de la Resolución 181. No se trata de procedimiento a solicitud de parte, que cuenta con condiciones regladas expresamente.

En consecuencia, la mención a pedidos previos y su resultado derivado de un proceso regular anterior, no deberá influir ni condicionar el pronunciamiento sobre la pretensión actual, la cual, para que se incluya en la lista de elementos retirados del Plan de Inversiones 2013-2017, deberá cumplir con las causales definidas para el proceso iniciado, aspectos que deberá ser evaluado por el área técnica, a efectos que el recurso sea declarado fundado, fundado en parte, en caso corresponda modificar extremos de la resolución como consecuencia de lo solicitado por la recurrente; caso contrario corresponderá ser declarado infundado, según el análisis motivado que se presente.

5.2. Sobre la celda de la SET San Vicente – Inaplicación del numeral 5.8.2 de la Norma Tarifas

Con relación a la mención sobre la solicitud previa de Luz del Sur para el retiro de la celda de la SET San Vicente y su resultado, corresponde la remisión al análisis efectuado en el numeral 5.1 previo.

Respecto, a los argumentos vinculados a que no aplique el numeral 5.8.2 de la Norma Tarifas, corresponde indicar que, como lo señala la propia recurrente, el presente proceso, no se trata de una reprogramación de obras en curso, situación en la cual el área competente para emitir un pronunciamiento es la División de Supervisión de Electricidad.

El sustento para la emisión de la Resolución 181 en ningún extremo se ampara en el numeral 5.8.2 de la Norma Tarifas, sino de las causales excepcionales que se desarrollan en sus informes, como los principios del derecho administrativo y otras fuentes supletorias, y razones de hecho sobrevenientes.

Evidentemente como criterio inicial para la evaluación del retiro de elementos del Plan tiene que tratarse elementos sobre los cuales pueda disponerse su retiro. En efecto, no podrá retirarse del Plan una obra concluida o una obra cuya ejecución se encuentre en curso, ya que, se afectaría a aquel titular que en base a un mandato regulatorio válido ha o viene ejecutando un proyecto, dejándolo ante la imposibilidad de suscribir un Acta de Alta (Puesta en Servicio) y consecuentemente de remunerar vía tarifas.

En ese sentido, la decisión de descartar aquellas obras concluidas o que se encuentren en curso, según lo informado por la División de Supervisión de Electricidad, dentro de la Resolución 181, no tiene relación con el numeral 5.8.2 de la Norma Tarifas, sino responde a un criterio independiente del propio pronunciamiento. Por tanto, para la evaluación de

este extremo del petitorio, el área técnica deberá evaluar el cumplimiento de las causales definidas para el proceso iniciado, a efectos, de concluir si el recurso resulta fundado, fundado en parte, en caso corresponda modificar extremos de la resolución como consecuencia de lo solicitado por la recurrente; caso contrario corresponderá ser declarado infundado, según el análisis motivado que se presente.

6. Plazos y procedimiento a seguir con el recurso

- 6.1.** De conformidad con el artículo 218.2 del TUO de la LPAG, el plazo para resolver el recurso de reconsideración es de treinta (30) días hábiles contados a partir de su interposición.
- 6.2.** Para tal efecto, teniendo en cuenta que Luz del Sur interpuso el recurso de reconsideración el 19 de noviembre de 2019, el plazo máximo para resolver dicho recurso de reconsideración es el día 02 de enero de 2020.
- 6.3.** Lo resuelto para el mencionado recurso deberá ser aprobado mediante resolución del Consejo Directivo de Osinergmin, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 219 del TUO de la LPAG y el literal k) del artículo 52 del Reglamento General de Osinergmin, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM.

7. Conclusiones

- 7.1.** Por las razones expuestas en el numeral 2) del presente informe, se considera que el recurso de reconsideración de Luz del Sur S.A.A. contra la Resolución N° 181-2019-OS/CD cumple con los requisitos de admisibilidad, procediendo su análisis y resolución.
- 7.2.** Debido a la naturaleza técnica del petitorio y argumentos presentados por Luz del Sur S.A.A., corresponde al área técnica concluir luego de su análisis motivado, si el recurso de reconsideración presentado resulta fundado, fundado en parte o infundado, según la pretensión planteada, considerando el análisis efectuado en el presente informe.
- 7.3.** La resolución del Consejo Directivo que resuelva el recurso materia del presente informe, deberá expedirse como máximo el 02 de enero de 2020.

[mcastillo]

[nleon]

/wmf